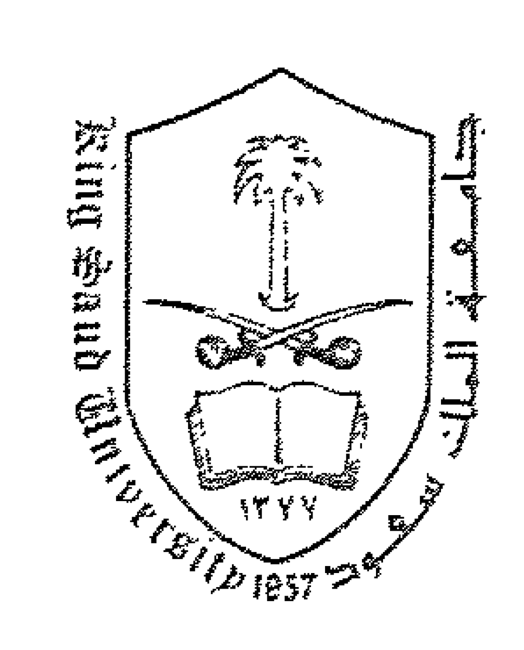


كلية العلوم الإدارية
مركز البحوث

الحبس في الديون

في المملكة العربية السعودية والتشريعات العربية

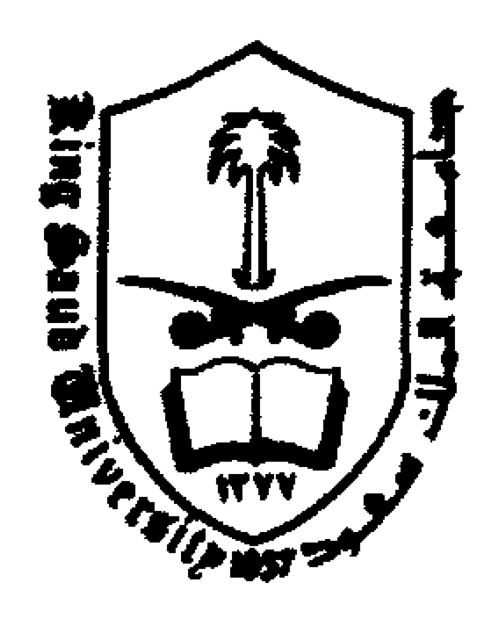
دراســـة مقارنـــة

دكتـور
محمود محمد هاشم

استاذ المرافعات بكلية الحقوق جامعة عين شمس
وكلية العلوم الإدارية ـ جامعة الملك سعود
والمحامي لدى محكمة النقض المصرية

الريـــاض
١٤٠٨هـ /١٩٨٧م

بسم الله الرحمن الرحيم



كلية العلوم الإدارية
مركز البحوث

الحبس في الديون

في المملكة العربية السعودية والتشريعات العربية

دراســـة مقارنـــة

دكتـور
محمود محمد هاشم

استاذ المرافعات بكلية الحقوق جامعة عين شمس
وكلية العلوم الإدارية ـ جامعة الملك سعود
والمحامي لدى محكمة النقض المصرية

مطابع جامعة الملك سعود ١٤٠٨هـ

"تمهيــــــد"

١ - تؤكد جميع الشرائع القديمة منها والحديثة ، على ضرورة الوفاء بالتعهدات بحسبانه اطارا أساسيا للتعامل بين الافراد في كل المجتمعات البشرية • وكان على رأس هذه الشرائع ، شريعة الاسلام ، شريعة العدل والسلام ، فقد ورد في قرآنها الكريم ، العديد من النصوص السامية ، تؤكد هذا المعنى ، من ذلك قوله تعالى : وأوفوا بالعهد ، ان العهد كان مسئولا "(٣٤ - الاسراء) ، ومن ذلك قوله تعالى :" يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود " (١ - المائدة) ، وأيضا قوله تعالى :" ان الله يأمركم أن تؤدوا الامانات الى أهلها " (٥٨ - النساء) ، وقوله تعالى كذلك :" فان أمن بعضكم بعضا فليؤد الذى اؤتمن أمانته "(٢٨٣ - البقرة) ، كما أكد الرسول صلى الله عليه وسلم ذلك - فيما رواه عنه أبوهريرة - بقوله : "آية المنافق ثلاث ، اذا حدث كذب ، واذا وعد أخلف ، واذا أتمن خان " (١) •

وتأكيدا لهذا المبدأ ، فقد أعطت مختلف الشرائع والانظمة ، للدائن من الوسائل مايكفل له الحصول على حقه ، ومايحمل المدين ، جبرا وقسرا ، على الوفاء بالتزاماته وتعهداته ، فأعطت الدائن حق التنفيذ على أى مال مملوك للمدين ، عقارا كان أم منقولا ، استيفاء لحقــه ، اعمالا لمبدأ الضمان العام (٢) المقرر للدائن على أموال المدين ، كما اعترفت الانظمة المختلفة للدائن بسلطة اتخاذ مجموعة من التدابير الاحتياطية ، للمحافظة على هذا الضمان العام ، منها استعمال الدائن لحقوق مدينه لدى الغير عن طريق الدعوى غير المباشرة ، والطعن في تصرفات المدين الصادرة منه اضرارا بدائنيه عن طريق الدعوى البوليصية ، وأيضا المطالبة بشهر افلاس أو اعسار المدين •

---

(١) وقد رواه البخارى " أربع من كن فيه كان منافقا أو كانت فيه خصلة من أربعة كانت فيه خصلة من النفاق حتى يدعها • اذا حدث كذب ، واذا وعد أخلف ، واذا عاهد غدر ، واذا خاصم فجر " صحيح البخارى ج ٣ - المكتب الاسلامي تركيا ١٩٧٩ ص ١٠١ - انظر رياض الصالحين لابي زكريا يحيي شرف النووى - دار المأمون للتراث - دمشق - ١٩٨٢ ط ٤ ص ٣١٠ •

(٢) بخلاف الضمانات العينية الاخرى التي قد يحصل عليها الدائن مثل الرهن والاختصاص والامتيــاز •

٢ - وبالاضافة الى ذلك ، تعترف الانظمة المختلفة ، للدائن بحق اتخاذ مجموعه من التدابير الاحتياطية أو التحفظية ، التي يستطيع بها المحافظة على ضمان استيفاء حقه ، مثل توقيع الحجز التحفظي ، ووضع الاموال المتنازع عليها تحت الحراسة ووضع الاختام وغيرها .

٣ - الاكـــــراه البدنـــي :

واذا كان الاصل ، أن أموال المدين ضامنة للوفاء بالتزاماته ، بحيث لايجوز اتخاذ الاجراءات التحفظية أو الاكراهية الا على هذه الاموال ، الا أن الانظمة المختلفة كثيرا ماتخرج على هذا الاصل ، تجيز اكراه المدين اكراها بدنيا ، حملا له على الوفاء بديونه ، بتقييد حريته ، اما عن طريق حبسه ، واما عن طريق منعه من السفر .

ولقد كان الاكراه البدني la contrainte par corps (١) ، أحد وسائل الحماية التنفيذية للحق الموضوعي في العصور القديمة ، اذ لم يكن المدين مسئولا عن ديونه في ذمته المالية وحدها ، بل كان جسمه أيضا مما يجوز التنفيذ عليه ، عن طريق حبسه ، واسترقاقه والتصرف فيه عبدا بالبيع ، وفاء لالتزاماته . فقد كان جزاء الاخلال بالالتزام ، في تلك العصور ، عقوبة بدنية (٢) . اذ كان القانون الروماني يخول الدائن سلطة أخذ مدينه رقيقا ، اذا لم يكن قد أوفى بالتزامه . ويكون له عليه حق ملكية ، يخوله التصرف في المدين بالبيع رقيقا في الاسواق أو حبسه في سجنه الخاص . كما كان يجيز القانون الروماني للدائن قتل مدينه في بعض الاحيان ، وان تعدد دائنو المدين ، جاز لهم اقتسام جسمه بعد

---

(١) انظر في ذلك Sergeme, l execution sur la personne, These, Paris 1959, Deymes, l'evolution juridique de la contrainte par corps. These, Toulouse 1942 o Merlin. Reportoire dr proc. civ V o contrainte par corps.

اهاب حسن اسماعيل - أحكام التنفيذ بطريقة الاكراه البدني - مجلة المحاماه المصرية س٤٠ ص ٦١٣ ومابعدها .

(٢) أحمد أبو الوفا - اجراءات التنفيذ - منشأة المعارف - ط ٧ ، ١٩٧٨ بند ٧ ص ١٤ .

Vincent jean et Prevault jacques: Voies d execution, 15 ed, Paris, Dalloz, 1984, p. 17, No.17.

قتله (١) . ثم تطور الامر بعد ذلك ، الى حبس المدين واجباره على العمل لمصلحة الدائن ، ثم انتهى الامر الى تحريم استرقاق المدين ، واقتصار سلطة الدائن على المطالبة بحبس المدين بعد صدور الحكم بدينه في ذمة المدين (٢) .

ولقد كان المدين ، في عصر ماقبل الاسلام ، سلعة تباع وتشترى في الاسواق اذا لم يف بديونه . كما كان القانون الفرنسي القديم . يجيز حبس المدين ، لتنفيذ التزامه (٣) ، وذلك تحقيقا لاقصى اشباع للدائن ، على حساب حرية المدين .

الا أن المشرع الفرنسي ، قد عاد وألغى الحبس في المواد المدنية وقصره على المواد التجارية وحدها في سنة ١٦٦٧ ، وظل الامر على هذا النحو حتى تم الغاء الحبس أيضا بالنسبة للديون التجارية ، وكان ذلك بموجب قانون صدر في ١٨٦٧/٧/٢٢ ، ولم يعد الحبس جائزا الا في الغرامات (amendes) والتعويضات (dommages - interêts) والمصروفات (frais) (٤) وفي ١٩٦٠/٢/١٦ أصدر المشرع الفرنسي مرسوما بقصر الحبس على تحصيل ديون الدولة (٥)

(١) سليمان مرقس ــ شرح القانون المدني ــ في الالتزامات ١٩٦٤ جـ بند ٦٠٥ ص ٥٨٩ . سمير تناغو ــ نظرية الالتزام ــ الاسكندرية ١٩٧٥ بند ٣٩٦ ص ٤٠٧ . يوسف نجم جبران . طرق الاحتياط والتنفيذ ــ عويدات ــ بيروت ــ باريس ١٩٨٠ ص ٢٧ .

(٢) انظر عبدالمجيد عبدالحكيم ــ الموجز في شرح القانون المدني جـ ٢ ــ أحكام الالتزام ــ دار الحرية للطباعة بغداد ــ ١٩٧٧ ص ١٨/١٧ . عزمي عبدالفتاح ــ نظام قاضي التنفيذ ــ دار النهضة العربية ١٩٧٨ ــ ص ١٤ .

(٣) انظر Vincent jean et Prevault jacques, Voies d'execution, 15e éd., Paris, Dalloz, 1984, p. 17, No. 17.

(٤) Glasson, Tissier et Morel. Traité Theòrique et pratique de procédure civile, Vol No. 1421-1422. Planiol, Ripert et Eisemann, Droit civil, Vol. VII No. 774-775. Vincent et prevault, Op.Cit. No.17, p. 17.

عبدالرزاق السنهوري ــ الوسيط في شرح القانون المدني المصري جـ٢ ــ١٩٥٦ ــ دار النشر للجامعات ، ١٩٦٨ دار النهضة العربية بند ٤٤٢ص ٨٠٠/٨٠١ .

(٥) هو المرسوم رقم ١٩٦٠ ــ ٢٤٣ . انظر فنسان ــ الاشارة السابقة وكذلك انظر عزمي عبدالفتاح ــ رسالة ــ مشار اليها ص ٦٣٢ .

واذا كان ماتقدم ، هو الوضع في العصور القديمة ، فان الامر قد اختلف في العصور المعاصرة ، نتيجة لانتشار الفلسفة الفردية وذيوع المذهب الليبرالي (الحر) والتطور الحضارى والفكرى ، الذى بلغته مجتمعات اليوم • اذ لم يعد الشخص ، في ظل هذه الافكار ، مسئولا عن ديونه في جسمه ، ولم يعد الاخلال بالالتزام جريمة تستوجب المساءلة الجنائية ، وتوقيع العقوبة السالبة للحرية عليها ، بل أصبحت أموال المدين وحدها هي الضامنه للوفاء بالتزاماته ، طبقا لفكرة الضمان العام le gage commun التي نصت عليها مجتمعات اليوم ، ومن ذلك المادة ٢٣٤ من القانون المدني المصرى ، والتي تنص على أن : " أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه • وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان الا من كان له منهم حق التقدم طبقا للقانون " (١) ومؤدى ذلك ، أن التنفيذ الجبرى ، اقتضاء لحق من الحقوق ، لايكون الا على الاموال المملوكة للمدين • ولايجوز تنفيذ الالتزام بطريق الاكراه البدني ، احتراما لكرامة الانسان ، واعلاء لحرية الفرد ، ورعاية لمصالح المدين ، بتركه يمارس حياته العملية ، للحصول على الاموال ، التي قد تمكنه من الوفاء بالتزامه (٢) •

---

(١) وبنفس الالفاظ تنص المادة ٣٠٧ من القانون المدني الكويتي الجديد رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٠ • كذلك تنص المادة ٢٧٤٠ من القانون المدني الايطالي على "

il debitore risponde dell adempimento delle obbligationi con tutti i soui beni presenti e futori" Costa s. Mannuale di diritto processuale Civile, Utet 1973, p. 513-514.

وتنص المادة ٢٠٩٢ من القانون المدني الفرنسي على :

"Quiconque est oblige personnallemene, est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens, mobiliers et immobiliers, presents et a venir".

كما نصت المادة ٢٠٩٣ من ذات القانون على أن أموال المدين هي الضمان العام لدائنيه • وهم متساوون ، أى يشتركوا في اقتسام ثمنها ، الا ماكان له منهم أفضلية طبقا للقانون •

(٢) محمود هاشم : القواعد العامة للتنفيذ القضائي ، القاهرة ، دارالتوفيق للطباعة والنشر ١٩٨٠ ، ص ١٥٨ ، ١٨٧ — ١٨٩ •
فتحي والي : التنفيذ الجبرى في القانون الكويتى — ١٩٧٨ ، ص ٥ •
رمزى سيف : قواعد تنفيذ الاحكام والعقود الرسمية ، ١٩٦٩ ، ص ١٠ — ١١ •

ونجد — رغم ذلك — أن الفقه الاسلامي ، وكثير من الانظمة الوضعية ، تجيز حبس المدين ، اكراها له على التنفيذ ، أى على الوفاء بديونه ، على اختلاف بين هذه الانظمة في حالات الالتجاء الى الحبس .

٤ — **موضوع البحث :**

يبين مما تقدم ، أن حبس المدين ومنعه من السفر وسيلتان قانونيتان ، تعترف بهما الانظمة المختلفة للدائنين ، تبيح لهم طلب تقييد حرية مدينيهم ، بحبسهم أو منعهم من السفر ، لاكراههم على الوفاء بديونهم .

ويكون حبس المدين ، في الغالب ، وسيلة لحمل المدين على الوفاء ، بحق ثابت في ذمته ، بموجب سند من السندات التنفيذية ، فهومن هذه الزاوية يقترب من أن يكون طريقا للتنفيذ الجبرى . أما المنع من السفر ، فهو في الغالب وسيلة تحفظية ، أى مجرد اجراء وقتي ، يستهدف المحافظة على امكانية تنفيذ الحكم ، الذى قد يستحصل عليه الدائن .

وسوف نتخذ لذلك من حبس المدين ، اكراها له ، على الوفاء بديونه الثابتة ، موضوعا لهذا البحث ، نظرا لما يثيره من مشكلات ، فضلا عن اختلاف طبيعته ، والخلاف التشريعي حولها ، وحول تحديد الحالات التي يمكن الالتجاء اليه فيها .

هذا وستكون دراستنا — باذن الله — دراسة مقارنة بين الانظمة العربية المختلفة ، مركزين الى حد ما على النظام السعودى ، بحسبانه النظام الذى أطلق الحبس ، استيفاء للحقوق ، أياكانت طبيعتها وقيمتها ، والنظام المصرى ممثلاللانظمة التي منعت الحبس في الديون المدنية والتجارية ، ولم تجزه الا في ديون محددة ، مشيرين في كل ذلك الى موقف سائر الانظمة العربية الاخرى .ومن الطبيعي ، أن تأتي دراستنا دراسة تحليلية من جانب ، انتقادية من جانب آخر .

٥ — **تقسيم البحث :**

ودراسة علمية للحبس في الديون ، توجب علينا بيان فكرة الحبس وطبيعته ، ثم بيان أحوال الالتجاء اليه ، وأخيرا القواعد التي تحكمه ، ونخصص مبحثا لكل منها .

°°°°°°°°°°°°

المبحث الاول

فكرة الحبـــس في الديـــــون

- تعريف الحبس ومشروعيته
- الطبيعة القانونية للحبس

٦ - **تقسيم :**

حتى نصل الى فكرة محددة في الديون يجب علينا تعريفه وبيان مشروعيته وطبيعتــه •

المطلب الاول

تعريف الحبس ومشروعيته

أولا : تعريف الحبـــــس :

٧ - أ) في اللغة : يأتي الحبس في اللغة بمعان متعددة : فمنها ، الحبس بمعنى المنع والامساك ، أى ضد التخلية ، كما يأتي الحبس بمعنى الوقف • و(و(احتبس) فرسا في سبيل الله أى وقف فهو(محتبس) و (حبس) (الحبس) بوزن القفل ماوقف (١) •

٨ - ب) في الاصطلاح : أما الحبس ، في لغة الفقه والقانون ، فلايخرج عن المعنى الاول في اللغة وهو المنع والامساك ، أى وضع الشخص المحكوم عليه فــي المكان المخصص للحبس ، أو كما قيل بأنه " وضع المحكوم عليه في أحــد السجون المركزية أو العمومية المدة المحكوم بها عليه ، والتي لاتقل عن أربع وعشرين ساعة ولاتزيد عن ثلاث سنوات الا في الاحوال الخصوصيـــة المنصوص عليها " (٢) •

والحبس ، في لغة القانون ، عقوبة جنائية ، يحكم بها على الشخص، الذى يرتكب فعلا يعد بمقتضى القانون جريمة جنائية معاقب عليها بالحبس • وقد يكون الحبس عقوبة عادية كما قد يكون عقوبة سياسية، وهو دائما عقوبة موءقتة (٣) •

ومما تجدر به الاشارة أيضا ، أن كلمة الحبس تطلق كذلك ، على المكان المعد للحبس، وهي بذلك مرادفة لكلمة السجن ، والتي تطلق هي الاخرى على المكان المحدد لايواء المحكوم عليهم بعقوبة الحبس أو السجن فيقول تبارك وتعالى : " ودخل معه السجن فتيان" (يوسف - ٣٦) •

---

(١) انظر مختار الصحاح - دار القلم - بيروت ص ١٢٠ • لسان العرب - جـ ١ ص ٥٥١ بيروت المعجم الوسيط- ١٣٩٢هـ جـ١ ص ١٥٢ - دار المعارف بمصـــر •

(٢) السعيد مصطفى السعيد - الاحكام العامة في قانون العقوبات - دار المعارف بمصر- ط ٤ ، ١٩٦٢م ، ص ٥٩٧ •

(٣) انظر رمسيس بهنام - النظرية العامة للقانون الجنائي - منشأة المعارف - الاسكندرية ، ١٩٧١م ، ص ١١٢ •

والحبس في هذا المقام ، وان كان يدخل في المعنى العام للحبس، الا أنه لايعد عقوبة جنائية في دراستنا هذه ، وانما مجرد وسيلة من وسائل الاكراه البدني ، لحمل المدين على تنفيذ التزامه ، أو أنه وسيلة للوفاء في بعض الحالات ، وعلى ماسوف نوضحه فيما بعد •

ثانيا : مشروعية الحبس في الديون :

واذا ماكان الحبس عقوبة جنائية في الاصل ، فانه كقاعدة لايجب اللجوء اليه في غير المسائل الجنائية ، الا اذا ورد بذلك نص صريح يجيزه فيها ، وهذا ماسوف نبينه في الفقه الاسلامي والانظمة الوضعية •

٩ — أ) في الفقه الاسلامـــــي :

ثبتت مشروعية الحبس " بالكتاب والسنة واجماع الائمة "(١) فقد قال الله تعالى : " أو ينفوا من الارض " (المائدة ٣٣) والمراد بـه الحبـــس (٢) وهو مشروع أيضا ، بما ثبت عن الرسول (صلى الله عليه وسلم) من أنهقد حبس رجلا (٣) • فضلا عن حديث الرسول (صلى الله عليه وسلم " لي الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته " والعقوبة : الحبس (٤) ، ومعنى اللى " المطل " والواجد " الغني " وكذلك قول الرسول الكريم " مطل الغني ظلم ، واذا اتبع أحدكم على ملىء فليتبع "

---

(١) انظر عبدالله بن محمد بن سليمان • مجمع الانهر في شرح ملتقى الابحر — دار احياء التراث العربي ، جـ ٢ ص ١٦٠ •

(٢) كمال الدين بن الهمام — شرح فتح القدير — الطبعة الاولى — المطبعة الاميرية — ١٣١٦ — جـ ٥ ص ٤٧١ • ابن الاثير — جامع الاصول في أحاديث الرسول — جـ ١٠ ١٩٧٢ — الحلواني ص ١٩٩ رقم ٧٧٠٧ •

(٣) كمال الدين بن الهمام — الاشارة السابقة — الخصاف — كتاب شرح أدب القاضي — مطبعة الارشاد — بغداد — تحقيق محي هلال السرحان جـ ٢ ص ٣٤٣ ومابعدها •

(٤) عبدالله بن محمود بن مودود — الاختيار لتعليل المختار — دار المعرفة جـ ٢ ص١٩٥١ ص ٨٩ سنن ابن ماجه مطبوعات وزارة المعارف بالمملكة العربية السعودية ، جـ ٢ ١٤٠٣/١٩٨٣ ص ٦٠ رقم ٤٥٢ • المنتقى من أخبار المصطفى — للحراني — جـ ٢ ص٣٦٣ رقم ٢٩٨٨ •

كما قال الرسول أيضا " لصاحب الحق اليد واللسان (١) • ومعنى اليد " الملازمة"، واللسان " التقاضي " •

دلت هذه الاحاديث ، على أن امتناع الغني عن دفع ديونه ظلم ، والظلم لابد من رفعه ، وهو مايستلزم العقوبة ، ويكون للقاضي ، بناء على طلب صاحب الحق ، سلطة تعزير المدين بحبسه ، لان الحبس من العقوبة •

كما تواترت الاخبار عن أن قضاة الاسلام كانوا يحبسون في الدين ، فقد حبس شريح في الدين : بقوله " احبسوه جنب هذه السارية حتى يوفيه" ، وهذا ثابت مما رواه ابن سيرين عن أن شريحا " اذا قضى على رجل بحق يحبسه في المسجد الى أن يقوم ، فان أعطاه حقه والا يأمر به الى السجن " ، وكذلك مارواه وكيع عن الشعبي قوله بأن " الحبس في الدين حياة " وقول جابر : كان علي يحبس في الدين " (٢) •

على أن الحبس لايجوز ، باجماع أهل الرأى في الشريعة الاسلامية ، الا بالنسبة للمدين الموسر ، الذى يماطل في الوفاء بديونه ، عملا بقوله تعالى " وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة " ، وقوله عليه السلام لغرماء المدين :" خذوا ماوجدتم وليس لكم الا ذلك " ، وماروى عن على بن أبي طالب قوله للدائن الذى يطلب

---

(١) انظر هذه الاحاديث المبسوط لشمس الدين السرخي جـ ٢ ص٨٨ ، جـ ٢٤ ص ١٦٣ ، نيل الاوطار للشوكاني جـ ٥ ص ٢٤٠ ، بدائع الصنائع للكساني جـ ٧ ص ١٧٩ • قواعد الاحكام لعز الدين عبدالسلام جـ ١ ص ١١٠ — الخصاف — المرجع السابق ص ٣٥٩ ، كتاب الكبائر لشمس الدين الذهبي — دار الكتب الشعبية — بيروت ص ١٠٩ ، سنن ابن ماجه جـ٢ ص ٥٩ رقم ٢٤٥٠ — رياض الصالحين للامام النووى — ط ٤ — ١٤٠١/١٩٨١ — دار المأمون للتراث ص ٦١٦ رقم ١٦٠٩— المنتقى من أخبار المصطفى — للحراني — الاشارة السابقة •

(٢) انظر أبو بكر عبدالرازق بن همام الصنعاني — المصنف — الطبعة الاولى ١٩٧٢ — المكتب الاسلامي — بيروت جـ٨ ص ٣٠٦/٣٠٥ — قارن ابن القيم : الطرق الحكمية في السياسة الشرعية سنة ١٩٥٣ — ص ٦٢ ، ٦٣ والذى أورد بأن عليا — رضي الله عنه — لم يكن يحبس في الدين •

حبس مدينه : لاأعينك على ظلمه ، فان قال ألزمه ، قال ان لزمته كنت له ظالما "(١)
وماروى عن أبي هريرة رضي الله عنه — انه اذا جاء رجل بغريم له وطلب حبسه ،
فيقول له هل تعلم له عين مال نأخذه به ، فان قال لا ، قال فهل تعلم له عقارانكسره
فان قال لا ، قال فما تريد منه ؟ قال احبسه ، قال لا ، ولكن دعه ليطلب لك ولنفسه
ولعياله (٢) ٠

١٠ — ب) في الانظمة الوضعيـــــة :

تنص الانظمة الوضعية هي الاخرى ، على اختلاف بينها (٣) على جواز حبس
المدين ، في الديون المدنية والتجارية وغيرها ٠ من ذلك ماتنص عليه المادة الثامنة
من القرار الوزارى رقم (٢٠) وتاريخ ١٤٠٦/١/٢هـ ٠ الخاص بلائحة الاجراءات أمام
ادارات الحقوق المدنية في المملكة العربية السعودية من أنه : " عند عدم وجود
منازعة في الحق المدعى به أو في استحقاقه يكلف المدين بالوفاء فورا ، والا سجن
مالم يقبل الدائن امهاله أو اطلاق سراحه " ٠ وفي هذا الصدد أيضا تنص المادة ٩٢،
من قانون المرافعات الكويتي الجديد من أن لمدير ادارة التنفيذ أو من تندبه
الجمعية العامة للمحكمة الكلية أن يصدر " أمرا — بناء على عريضة تقدم من المحكوم
له — بحبس المدين مدة لاتزيد على ستة أشهر اذا امتنع عن تنفيذ حكم ٠٠٠ أو أمر
أداء " ٠

---

(١) انظر الخصاف ٠ المرجع السابق ص ٢٥٢/٣٥٠ — والروايات الاخرى للحديث في أخبار القضاة لوكيع ج ١ ص ١١٢ — ابن القيم الجوزية — الطرق الحكمية في السياسة الشرعية — السنة المحمدية — القاهرة ١٩٥٣ ص ٦٣/٦٢ ٠

(٢) الخصاف — المرجع السابق ص ٣٥٦ ٠

(٣) اذ أن من الانظمة العربية مالم يجز حبس المدين في الديون المدنية والتجارية ، من هذه الانظمة النظام المصرى ، وكذا النظام الليبي وأيضا النظامان التونسي والمغربي ، فلم يرد في نصوص قوانينها للمرافعات مايفيد — من قريب أو من بعيد — جواز الحبس في هذه الديون ٠

كما نص العديد من التشريعات العربية على جواز الحبس ، اكراها للمدين على الوفاء بديونه في حالات بعينها ، أى في حالة الاخلال بديون معينة ، أو في حالة عدم الوفاء بالدين أيا كانت طبيعته (١) ٠

(١) انظر المواد ٤٦٠ - ٤٦٧ من قانون أصول المحاكمات السورى لسنة ١٩٥٣، والمواد ٤٤٥- ٤٤٧ ، ٤٦٠ - ٤٦٧ من قانون الاجراءات السورى أيضا ، المواد ٣٨ ، ١١٩-١٢٣ من قانون الاجراء الاردني رقم ٣١ لسنة ١٩٥٢ ، المواد ٤٠ ، ٤٩ من قانون التنفيذ العراقي الجديد رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠ ، المواد ٨٠٩ - ٨٢٠ من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني رقم ٧٢ل لسنة ١٩٣٤م ، والمواد ١٥٧- ١٦٠ من قانون المرافعات السوداني الصادر سنة ١٩٧٤ ، والمواد ٤٠٧ - ٤١٢ من قانون الاجراءات المدنية الجزائرى رقم ٦٦ - ١٥٤ في ٨ يونيو ١٩٦٦ ٠ والمواد ٢٦٧ - ٢٧٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية البحريني رقم ١٢ لسنة ١٩٧١ الصادر في ١٩٧١/٧/٢٢ ٠ والمواد ٢٦٥ - ٢٦٨ من قانون المرافعات القطرى ٠ والمادة ٧٣ من قانون اجراءات المحاكم المدنية رقم ٣ لسنة ١٩٧٠ لدولة الامارات العربية المتحدة ٠ وكذلك المادة ١٢ من قانون تحصيل الاموال الاميرية الاردني رقم ٦ لسنة ١٩٥٢م ، والتي تنص الفقرة ب من هذه المادة على أنه " واذا تخلف المكلف عن دفع الذمة المطلوبة منه أو أى قسط منها وقنع الحاكم الادارى بمقدرته على الدفع فانه يقرر حبسه مدة لاتزيد على شهر واحد الا اذا سدد ماعليه قبل انقضاء هذه المدة " ٠ وأيضا المادة ٢١٣ من قانون اجراءات المحاكم الشرعية الليبي الصادر في نوفمبر سنة ١٩٥٨ ٠ والمادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية المصرية الصادرة بموجب المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١م ٠ والمادة ٥١١ من قانون الاجراءات الجنائية المصـرى ٠

المطلب الثانـي
الطبيعة القانونيـــة للحبــــــس

الفـــرع الاول
طرق التنفيذ وطرق الاحتيـــاط

١١ – من المعلوم أن الحق لاتظهر فائدته ، الا اذا تمكن صاحبه من الانتفاع به والاستئثار بمنافعه ، ومباشرة المكنات التي يتيحها له ، ومن ثم لايكفي أن يكون بيد صاحب الحق سندا بحقه ، حكما كان أو غير حكم ، وانما لابد من وضع هذا السند موضع التنفيذ ، واذا كان الاصل هو تمام التنفيذ اختيارا ، أى حصول صاحب الحق على حقه وملحقاته ، اختيارا أى برضاء الملتزم في السند ، فاذا لم يتم هذا التنفيذ الاختيارى ، كان لابد من تنظيم التنفيذ الجبرى ، أى التنفيذ الذى يتم بواسطة السلطة العامة في الدولة فهي تجبر الافراد ، بوسائل معينة ، على تنفيذ التزاماتهم تنفيذا عينيا ، اذا توافرت موجباته ، أو تنفيذا بمقابل عن طريق الحجز ونزع الملكية ، ان استحال أو تعذر التنفيذ العيني ٠

ويحدد القانون في هذا الشأن طرقا مختلفة للتنفيذ بمقابل ، أى التنفيذ عن طريق الحجز ونزع الملكية ، منها حجز المنقولات تحت يد المدين ، وحجز المنقولات أو الحقوق لدى الغير ، ثم حجز العقارات ، على النحو الذى تنظمه قوانين المرافعات في الدول المختلفة ٠

وتمكينا للدائن من استيفاء حقه ، تعترف له الانظمة المختلفة بحقه في الضمان العام ، المقرر على أموال مدينـة وممتلكاته ، وفضلا عن ذلك تعترف القوانين الوضعية للدائن بمجموعة من الوسائل القانونية ، التي تستهدف المحافظة على الضمان العام مثل : الدعوى غير المباشرة Action oplique indirecte والدعــوى البوليصية action paulienne وغيرها ٠ ومن هذه الوسائل مايعتبر طرقا للتنفيذ مثل حق الحبس droit de retention والمقاصـة compensation ، وبالاضافة الى هذه الوسائل ، تعترف الانظمة المختلفة للدائن ، بمجموعة من الوسائل والتدابير الاحتياطية ، التي يقصد بها المحافظة على امكانيـــة استيفــــاء

الحق (١) . مثل وضع الاموال المتنازع عليها تحت الحراسة ، وتوقيع الحجز التحفظي ووضع الاختام وغيرها . وهذه التدابير ، انما تستهدف المحافظة على الضمان العام ، المقرر للدائن على أموال المدين ، تمكنه من الحصول على حقه ، عندما يستحصل على سند تنفيذى بـه .

ومن الطبيعي ، محافظة على حقوق المدين وحريته ، ألا يلجأ الى هذه التدابير الوقتية (التحفظية) ، الا اذا توافر المبرر لاتخاذها ، وهو الخطر من فوات الحماية النهائية للحق ، نتيجة التأخير في الحصول على الحماية الموضوعية . فالتدابير الوقتية ، انما تستهدف الوقاية من التأخير ، عندما يكون الحق الموضوعي مهددا بضرر محدق (٢) . فيلزم درءا لهذا الضرر ، اتخاذ تدبير من هذه التدابير ، ومن ثم لايقبل طلب اتخاذ تدبير منها الا اذا كان هناك استعجال ، أى وجود الخطر الذى يتهدد الحق أو المركز القانوني .

---

(١) انظر Cerard legier, saisies et mesures conservatoires, Repertoire de procedure civile, Dalloz, Mise a jour, Tome III, 1983, 2^e ed. V^o saisie p. 1-21.

وانظر هذه الوسائل في القانون الايطالي والتي يطلق عليها Procedimenti Cautelari

المواد ٦٧٠ - ٧٠٢ مرافعات . وانظر Chiovenda, Principii diritto processulae civile, Napoli, 1965, p. 224 e seg. Redenti Enrico, diritto processuale civile, III Milano, 1957, p. 51 el seg. Costa S. Diritto processuale civile, utet 1973,p. 624 e seg.

(٢) انظر تفصيلا ، وجدى راغب فهمي ، نحو فكرة عامة للقضاء الوقتي في قانون المرافعات مجلة العلوم القانونية والاقتصادية س١٥ ص ٢١٧ ومابعدها وفي ذلك يقول كيوفندا :

"Queste misure speciali determinate da pericolo od urgenza, diconsi provvisorie cutelari, perche si emanano prima chesia accertata la volonta della legge che ci garantisce un beneo prima che sia compiute la sua attuazione, per granzia della sua futura attuazione practica...." principii, Op.Cit., p. 255.

١٢ ـ ماهو موقع الحبس من هذه الوسائل ؟

واذا كان ماتقدم ، وكانت طرق التنفيذ ، هي التي تؤدى الى استيفاء الحق مباشرة ، وكانت هناك وسائل أخرى من شأنها حمل المدين على الوفاء بالتزاماته بالاضافة الى التدابير والوسائل التحفظية ، التي تتخذ ، حيال الاستعجال ، للمحافظة على امكانية استيفاء الحق مستقبلا ، بعد الحصول على السند المثبت له ، فما هو موقع الحبس في الديون من هذه الطرق والوسائل ؟ ، وبعبارة أخرى ، هل يعد طريقا من طرق التنفيذ أم مجرد وسيلة تهديد ؟ أم هو وسيلة احتياطية أى تدبير تحفظي .

وتظهر أهمية هذا التساؤل ، في اختلاف النظام القانوني ، الذى يحكم طرق التنفيذ ، عن ذلك الذى يحكم التدابير التحفظية ، عن ذلك الذى يسرى على الوسائل التهديدية ، فالتساؤل ليس اذن من قبيل الترف العلمي ، وانما له أهميته العلمية ، اذ أن طرق التنفيذ لاتباشر الا ممن بيده سند تنفيذى ، وتؤدى مباشرة الى استيفاء الحق . أما التدابير التحفظية فيمكن مباشرتها ، ممن ليست بيدهم سندات تنفيذية ، واتخاذها لايؤدى مباشرة الى استيفاء الحق ، بل مجرد الوقاية مما قد يتهدد هذا الحق من أخطار في حين أن الوسائل التهديدية ، مادية كانت أو بدنية ، لاتؤدى مباشرة الى الوفاء بالحق دائما ، بل مجرد حمل المدين على الوفاء ، فضلا عن أنها قد تباشر ممن لايكون بيده سند من السندات التنفيذية .

واقع الامر ، أن الحبس ، كنظام اعترفت به الانظمة ، القديم منها والمعاصر ، يمكن أن يكون طريقا من طرق التنفيذ ، وأن يكون مجرد وسيلة اكراه ، وأن يكون ثالثا (في بعض الانظمة) ، تدبير تحفظي وذلك كله على النحو التالي :

١٣ ـ ١) الحبس طريق من طرق التنفيذ :

يعد الحبس طريقا من طرق التنفيذ ، في جميع الانظمة التي تجيز استبدال الحبس بالغرامة ، اذ في ظل هذه الانظمة ، تبرأ ذمة المدين (المحكوم عليه) من الغرامة ، اذا ماقضى أياما في الحبس ، تعادل قيمة الغرامة المحكوم عليه بها ، أو قضى الحد الاقصى لمدة الحبس (١) . وبحسبان الحبس هنا طريقا من طرق التنفيذ فلايجوز الا اذا غدا الحكم الصادر بالغرامة حكما نهائيا .

---

(١) انظر الفقرة ١٧ ومابعدها من هذا البحث .

١٤ـ ٢) **الحبس وسيلة اكراه للمدين :**

كما أجمعت الانظمة ، التي أجازت الحبس في الديون ، على أنه مجرد وسيلة من وسائل الاكراه البدني ، لحمل المدين على تنفيذ التزامه الثابت بسند تنفيذى ، وأن الحبس في هذه الحالة ، لايسقط عن المدين ، الدين المحبوس من أجله ، ويكون للدائن أن ينفذ به على أمواله ، إن ظهرت له ، استيفاء لحقه ، وقد نصت على ذلك صراحة العديد من الانظمة ، فقد نصت المادة (١٢٤) من قانون الاجراء الاردني على أن : " حبس المحكوم عليه والافراج عنه ، لايوءثران في حق المحكوم له في استيفاء دينه من أمواله " كما نصت المادة ٤٥ من قانون التنفيذ العراقي على أن :"حبس المدين لايسقط الدين عنهولايوءثر على حق الدائن بطلب وضع الحجز على أمواله كلما ظهرت له أموال (١) •

١٥ـ ٣) **الحبس وسيلة احتياطية (تدبير تحفظي) :**

وبالاضافة الى ماتقدم ، فان بعض الانظمة العربية ، تجيز حبس المدين درءا لخطر معين ، هو خشية هربه أو تهريب أمواله ، مما قد يوءدى الى خشية ضياع الحق على الدائن اذا مااستحصل على سند بحقه ، وطبيعي ألا يلجأ للحبس، في هذه الحالة ، الا اذا توافر شرط الاستعجال ، وهو الخشية من وقوع الضرر الناتج عن التأخير ، بحسبانه شرطا عاما للحكم بأى تدبير وقتي • من هذه الانظمة النظام السوداني (٢) اذ تعطي المادة (١٥٧) للمحكمة ، أن تصدر أمرا بالقبض على المدعي عليه ، واحضاره ، في الدعاوى التي تكون قيمتها خمسين جنيها

---

(١) وهو نفس مانصت عليه المادة ٢٧٢ من قانون المرافعات البحريني ، والمادة ٢٦٨ من قانون المرافعات القطرى ، وكذلك ما أجمع عليه الفقهاء أيضا • انظر كتابنا ـ القواعد العامة للتنفيذ القضائي ـ ص ١٩٠ ، سليمان مرقص ـ المرجع السابق ص ٥٩٠ ، كما فصلت المادة ٢٩٣ من قانون المرافعات الكويتي في فقرتها الاخيرة ونصت على أنه " ولايوءدى تنفيذ الامر بالحبس الى انقضاء الحق الذى تقررالحبس لاقتضائه ، ولايمنع من التنفيذ الجبرى لاقتضائه بالطرق المقررة قانونا "، وهو مانصت عليه المادة ٢٤٤ من قانون المرافعات السوداني والتي نصت على أن ذلك مطبق " مالم يكن قد استحق عليه دفع مبلغ آخر من النقود غير الفوائد والمصروفات بموجب الحكم بعد تاريخ الافراج عنه من السجن " •

(١) وأيضا في الامارات العربية المتحدة بمقتضى المادة ٣/٧٣ من قانون اجراءات المحاكم المدنية رقم ٣ لسنة ١٩٧٠ والمنشور بالجريدة الرسمية س٣ عدد ٢ صادر في ابريل ويونيو ١٩٧٢ •

فأكثر ، اذا ما أقنعها المدعي في أية مرحلة من مراحل الدعوى، باقرار مشفوع باليمين أو بغير ذلك من الادلة بأن المدعى عليه ، بغرض تعطيل المدعيأو تفادى اجراء تتخذه المحكمة أو تعطيل أو تأخير تنفيذ أى حكم قد يصدر ضده، قد اختفى أو غادردائرة اختصاص المحكمة ، أو تصرف في أمواله ، أو في جزء منها ، أو أخرج شيئا من ذلك خارج الحدود المحلية لاختصاص المحكمة ، أو أنهعلى وشك مغادرة السودان • ولكن يمتنع القبض على المدعى عليه اذا دفع الى المكلف بالقبض ، أى مبلغ مبين في الامر بالقبض يكفي للوفاء بطلبات المدعي ، يودع خزانة المحكمة ، حتى يفصل في الدعوى ، أو اذا قدم الضمان الذى تأمر به المحكمة •

وتنص المادة ١٦٠ على أنه اذا لم ينفذ المدعى عليه الامر الصادر بالقبض جاز للمحكمة أن تصدر أمرا يمنعه من مغادرة السودان أو بحبسه الى أن يفصل في الدعوى أو الى أن يوفي الحكم اذا كان قد صدر ضده حكم ، ويشترط ألا يكون حبسه لمدةتجاوز ثلاثة أشهر •

واضح كل الوضوح ، مما تقدم ، أن الحبس هو مجرد تدبير تحفظي ، يتخذ بناء على طلب الدائن ، ولو لم يكن معه سند تنفيذى ، بقصد منع المدين من الهرب أو من تهريب أمواله •

واذا كان لنا من ملاحظة في هذا الخصوص ، فاننا لانقر هذا الاتجاه الذى انتهجه النظامان السوداني والاماراتي (١) ، لما في ذلك من اعتداء صارخ على

---

(١) وقد نصت المادة ٧٣ منقانون اجراءات المحاكم الاماراتي على أنه "(١) أى مدع تزيد قيمة التعويض الذى يطالب بهعن العشرة دنانير يجوز له في أى طور من أطوار الدعوى أن يطلب من المحكمة أن تتخذ ضد المدعي عليه أى اجراء احتياطي ترى ضرورته : أ ـ اذا كان المدعى عليه لايقيم في الاقليم بشكل مستمر أو يخشى اختفاؤه أو هروبه قبل سماعالدعوى ـ ب ـ أو اذا شرع في التخلص من أملاكه أو من جزء منها بحيث يستهدف تعطيل أى حكم يصدر ضده " •

حرية الانسان ، وتقييد حريته ، بغير موجب ولاسبب جدى ، خاصة أنه يجيز حبس المدين ، لا من أجل دين مؤكد الوجود وحال الاداء ، وانما من أجل مجرد ادعاء بدين مرفوع الى القضاء ، وهو مايظل ادعاء حتى يتم تأكيده ، نفيا أو ايجابا ، بالحكم الذى يصدر في الدعوى . هذا ولاننسى أن الحبس ليس في الاصل طريقا للتنفيذ في الحقوق المدنية ، وانما هو مجرد وسيلة تهديدية لحمل المدين ، بموجب سند تنفيذى ، مؤكد لمديونيته ، على الوفاء بالدين . وثم لايجب ـ بحال ـ الالتجاء اليه في الحالات التي تتأكد فيها بعد هذه المديونية ، فضلا عن أنه اذا كان الاصل أن الاخلال بالالتزام لايشكل جريمة تستوجب العقوبة . فما بالنا والامر لم يشكل بعد مجرد اخلال بالتزام ، وانما ادعاء من جانب المدعي بمديونية المدعى عليه ، قد لايستطيع اثباتها وترفض دعواه .

هذا بالاضافة الى أن هذا المسلك ، يتعارض مع مااتفقت عليه كلمة فقهاء الاسلام ، من أن الحبس في الديون لايكون جائزا أصلا الا بعد ثبوت الحق ، باقرار أو بينة ، ثم امتناع المدين ـ بعد تكليفه من القضاء بالاداء ـ عن الوفاء بالدين . بل أن منهم من قرر عدم جواز الحبس الاحتياطي صراحة ، من ذلك ماجاء بكتاب المغني " فان طلب المدعي حبس المدعى عليه أو اقامة كفيل به ، الى أن تحضر بينته البعيدة (أى حتى يتمكن من اثبات حقه) ، لم يقبل منه ، ولم يكن له ملازمة خصمه . نص عليه أحمد ، لانه لم يثبت له قبله حق يحبس به ولايقيم به كفيلا ولأن الحبس عذاب ، فلا يلزم لعضو مالم يتوجه عليه حق ولانه لو جاز ذلك لتمكن كل ظالم من حبس من شاء من الناس بغير حق " (٢) .

---

(١) ليس في هذه المادة مايخول القبض على المدعى عليه أو سجنه ... اذا قدم المدعي عليه ضمانا أو كفيلا مقبولا لدى المحكمة بالتعويض والمصاريف المطلوبين منه في الدعوى .

(٢) المغني لابن قدامه جـ ٩ مكتبة الرياض الحديثة ـ الرياض ـ ١٤٠١ هـ/١٩٨١م ص ٤٧ ، وكذلك المغني والشرح الكبير ـ دار الكتاب العربي للتوزيع والنشر ـ ١٣٩٢ هـ . طبعة ثانية جـ ٢ ص ١١ . كشاف القناع جـ ٦ ص ٣٣٩ . الاقناع جـ ٤ ص ٣٩٤ .

هذا ويدخل في الحبس التحفظي أيضا ، ماتنص عليه بعض الانظمة من جوازحبس المدين المفلس أو وضعه تحت مراقبة البوليس ، وذلك تبعا للحكم بشهر افلاسه ويكون ذلك بحكم بناء على طلب مأمور التفليسة ، في ذات حكم الافلاس أو في أى حكم آخر وذلك درءا لخطر معين هو خشية تهرب المدين أو تهريب أمواله وفي ذلك تنص المادة ٢٣٩ من القانون التجارى المصرى • " وتامر عند الاقتضاء في هذا الحكم (حكم شهر الافلاس) أو في أى حكم آخر صادر بناء على تقرير مأمور التفليسة ، بحبس المفلس أو بالمحافظة عليه ، بمعرفة ضابط من الضبطية أو بمعرفة أحد مأمورى المحكمة " ولايجوز بحبس المفلس أو المحافظة عليه في الحكم الصادر باشهار افلاسه ، اذا كان المدين قدم تقريره في الميعاد المحدد في المادة ١٩٨ ونقابة الميزانية (م ٢٤٠) • ويكون تنفيذ حكم الحبس أو التحفظ بمعرفة النيابة العامة (الخضرة الخديوية) بناء على طلب النيابة أو وكلاء الدائنين (م ٢٤٢ ، ٢٤٣ تجارى مصرى) وقد نصت على الاحكام تقريبا المواد ١١٠ ومابعدها من نظام المحكمة التجارية السعودى رقم ٣٢ وتاريخ ١٣٥٠/١/١٥هـ • كما تنص المادة ٥٧٦ من القانون التجارى الكويتي الجديد رقم ٦٨ لسنة ١٩٨٠ على أنه " يجوز لقاضي التفليسة ، من تلقاء نفسه أو بناء على طلب النيابة العامة أو مدير التفليسة ، أن يقرر في كل وقت وضع المفلس تحت المراقبة •

يبين مما تقدم أن الانظمة المتقدمة قد أجازت لمحكمة الافلاس أن تأمر تبعا لحكمها بشهر افلاس أحد التجار ، بحبس المفلس أو بوضعه تحت المراقبة وذلك كاجراء تحفظي ولهذا لايجب أن تلجأ اليه المحكمة الا اذا توافر المقتضى وهو الاستعجال ويظهر هذا من مسلك المدين الذى يخشى معه فراره خارج البلاد ، أو تبديد أمواله ، أو تهريبها قبل وضعها تحت يد مأمور التفليسة • فاذا لم يتوافر هذا المقتضى • فلا يكون للمحكمة أن تأمر بأى من هذين الاجراءين • ويضيف البعض أنه اذا : اتضح حسن نية وسلوك المدين فانه يكفي أن يقدم (المدين) دليلا يضمن بقاءه في البلد وحضوره عند المقتضى مادام الافلاس حقيقيا (١) •

---

(١) معتمد محرم عبدالغني ، مقومات الافلاس في الفقه الاسلامي والقانون المقارن ١٩٨٥م ، ص ٨٢ - ٨٣ •

(الفرع الثانـــــي)
" الحبس في الديون لايعـد عقوبـــة"

١٥- يبين مما تقدم ، أن الحبس في الديون ، هو في الاصل مجرد وسيلة للضغط على ارادة المدين ، لحمله على الوفاء بالالتزام ، ان تحققت موجبات الالتجاء اليه ، فهو بالتالي لايعدعقوبة جنائية ، لفعل يعد بمقتضى القانون جريمة ، معاقبا عليها : فالحبس الجزائي - أى كعقوبة - لايطبق الا بسبب الجريمة ، ان كان معاقبا عليها بالحبس ، وأنه يطبق على الجاني فاعل الجريمة زجرا له ، وردعا لغيره • ولما كان الاخلال بالالتزام لايعد بمقتضى التشريع العربي وغيره جريمة جنائية ، فان الحبس المقرر اللجوء اليه ، لحمل المدين على الوفاء به ، لايعد عقوبة بالمعنى الصحيح ، ولهذا لايطبق عليه - في رأينا - بعض القواعد المقررة للحبس الجزائي ، مثل القواعد المتعلقة بالعفو الذى يسقط الاحكام العقابية والمقررة بمقتضى القانون • ولقد أحسن المشرع اللبناني صنعا ، عندما أكد هذه الحقيقة بنصه على أن " الصفح أو العفو الذى يسقط الاحكام الجزائية ، ليس له مفعول في الحبس الذى ينفذ بناء على طلب أحد الدائنين (م ٨٢٠ أصول لبناني) (١) ولكن بعضا من القواعد التي تطبق على الحبس الجزائي يجب تطبيقها على الحبس في الديون ، نظرا لوحدة العلة في الحالتين أى وحدة الاعتبارات التي بنيت عليها ، مثل قواعد تأجيل تنفيذ الحبس الوجوبي أو الجوازى ، على التفصيل الذى سنذكره في حينـــه •

---

(١) وكذلك لاتندرج أحكام الحبس في الديون في صحيفة السوابق الجنائية للشخص ولايقضي المحكوم عليه فيها مدة الحبس في ذات الاماكن التي يقضي فيهـــا المحبوسون جزائيا مدة العقوبة ، بل في أمكنة خاصة (انظر مثلا على ذلك المادتين ٤٤٦ من قانون أصول المحاكمات الجنائية اللبناني ، ٤٤٥ من قانون الاجراءات الجنائية السورى) راجع أيضا فتحي والي - التنفيذ الجبرى في القانون الكويتي ط ١ ١٩٧٨ص ٣٥١ ، اهاب اسماعيل : أحكام التنفيذ بطريق الاكراه البدني - مجلة المحاماه س ٤٠ ص ٦١٣ ومابعدها •

المبحـــث الثانـــي

الاحوال التي يجــوز فيها الحبـــــس

- الحبـــس التنفيـــذى
- الحبس الاكراهـــــي

١٦- تمهيـــــد :

الحبس في الديون نوعان ، فقد يكون حبسا تنفيذيا ، يوءدى الى براءة ذمة المدين من الدين المحبوس من أجله ، وقد يكون حبسا اكراهيا ، أى مجرد وسيلة لحمل المدين على الوفاء بالدين ، دون أن يوءدى هذا الحبس بذاته الى براءة ذمة المدين من هذا الدين ، ونبين فيما يلي هذين النوعين من الحبس في التشريع العربي •

المطلب الاول
الحبـــس التنفيـــــذى

١٧- تعريفـــه :

الحبس التنفيذى(١) - في رأينا - هو الحبس الذى يوءدى الى ابراء المدين من الدين المحبوسمن أجله ، فالتنفيذ بالحبس هنا ينصب على جسم المدين ، ولايجوز للدائن بعد أن تم حبس المدين ، أن ينفذ بدينه مرة أخرى ، على أموال المدين ، ان ظهرت له أموال بعد ذلك ، لانه يكون قد استوفاه بسبق حبسه للمدين • ولايجوز التنفيذ مرتين بسند تنفيذى واحد • ويطلق النظام السعودى على هذا النوع من الحبس اصطلاح " الحبس التعويضي "(٢)وهي ولاشك تسمية دقيقة •

١٨- حالات الحبس التنفيذى :

دائما مايكون الحبس التنفيذى في حقوق الدولة ، المحكوم بها بسبب الجريمة ، مثل الغرامات والمصروفات ، ومايجب رده والتعويضات • ولم نر في

---

(١) علما بأن بعض القوانين تطلق هذه العبارة على الحبس الاكراهي (انظر المواد / ٨٠٥ - ٨٢٠ أصول لبناني ، والمواد ٤٦٠ - ٤٦٦ اجراءات مدنية سورى ، انظر يوسف جبران ص ٤٣٥ ، سعيد عبدالكريم مبارك - أحكام قانون التنفيذ ط ٢ - ١٩٧٤ بغداد ص ٣٧٣ ومابعدها) •

(٢) انظر قرار مجلس الوزراء السعودى رقم ١٢٨ في ١٣٨٠/٤/٢٥ والمرسوم الملكي رقم ٢٢ في ١٣٨٠/٥/٢٦هـ •

التشريع العربي تطبيقا واحدا لهذا النوع من الحبس في حقوق الافراد . وقد أخذت جميع الانظمة العربية ، بهذا النوع من الحبس عدا دول المغرب العربي (١) ومع ذلك فقد اختلفت الانظمة التي أخذت به ، في شأن الحالات التي يستخدم فيها ، فأغلبها (٢) تقصره على الغرامات المالية وحداها ، وبعضها أضاف الى الغرامات المصروفات (٣) والبعض الاخر أجازه في الغرامات والرسوم والنفقات القضائية (٤) . كما أخذ به جانب آخر من الانظمة في الغرامات والرسوم والمصروفات والتعويضات (٥) وذلك على التفصيل الاتـــي :

أ) ففي دول مجلس التعاون الخليجـــي

١٩ — في النظام السعـــودى :

يجيز قرار مجلس الوزراء رقم ١٢٨ في ٤/٢٥/ ١٣٨٠هـ ، والمؤيد بالمرسوم الملكي رقم ٢٢ وتاريخ ١٣٨٠/٥/٢٦هـ . استبدال الحبس التعويضي بعقوبة الغرامة بموجب قرار من وزير الداخلية ، اذا اقتضت المصلحة العامة ذلك ، وبشرط ثبوت اعسار المحكوم عليه بالغرامة شرعا ، وفقا للامر السامي رقم ٤/س/٢٦٢٠٣ في ١٣٩٩/١٢/٢١هـ ، المعمم برقم ٣٦٤٦/١٧ في ١٤٠٠/١/٢٤هـ (٦) .

---

(١) انظر الفصل ٣٤٨ اجراءات جنائية تونسي ٦٧٥٠ اجراءات مغربي ، ٥٩٧ — ٦١١ اجراءات جزائرى .

(٢) كل دول مجلس التعاون الخليجي ، السعودية والكويت والبحرين وقطر وأيضـــا السودان والعراق .

(٣) مثل النظام اللبناني المادة ٤٥١ من قانون أصول المحاكمات الجزائرية والنظام الاردني م ٣٥٥ اجراءات جنائية .

(٤) مثل النظام السورى (م ٤٥٠ اجراءات جنائية) .

(٥) مثل النظامين المصرى (المواد ٥١١ ، ٥١٨ ، ٥٢٣ اجراءات جنائية ، والليبي المواد ٤٦٤ ، ٤٧١ ، ٤٧٦ اجراءات جنائية) .

(٦) انظر مرشد الاجراءات الجنائية الصادر عن وزارة الداخلية — الادارة العامة للحقوق العامة ص ٢٦٠ — ٢٦١ .

ويكون الحبس بواقع عشرة ريالات لليوم الواحد من أيام الحبس المحكوم بها ، على ألا تزيد مدة الحبس في مجموعها على سنة واحدة بالنسبة للغرامة الواحدة ، يسقط بعدها التزام المحكوم عليه بدفع ماتبقى من تلك الغرامة . على أنه يجب اطلاق سراح المدين المحبوس اذا مادفع ماتبقى من مبلغ الغرامة بعد حسم مايعادل الايام التي قضاها في الحبس(١) واذا تعددت الغرامات المحكوم بها ، على الشخص في مدة سنة واحدة ، فيمكن استبدال أكبرها مبلغا ، ويلزم المحكوم عليه بدفع باقي الغرامات ، الا اذا كانت أكبرها تقل عن المبلغ الذى يوفيه الحبس التعويضي لمدة سنة ، اذ يجوز في هذه الحالة ، أن يجمع اليها غرامة أو أكثر من تلك الغرامات حتى يصل الحبس التعويضي سنة واحدة وتسقط من المحكوم عليه كل غرامة ، دخلت كلها أو بعضها في مدة الحبس التعويضي ، أما غيرها فيلزم بدفعها .

وقرار استبدال الحبس التعويضي بالغرامة ، يتم بناء على قرار يصدر من وزير الداخلية ، اذا كان حكم الحاكم الشرعي صادرا على الشخص بالغرامة وحدها ، بمقتضى سلطة التعزير . فان كان الحكم صادرا بالغرامة والحبس بمقتضى سلطة التعزير فان قرار الاستبدال لابد أن يصدر من رئاسة مجلس الوزراء .

ومما تجدر به الاشارة في هذا الخصوص ، أن ماتقدم هو الاحكام العامة لاستبدال الحبس بالغرامة ، ومن ثم فهي تطبق على كل مالم يرد بشأنه نص في أنظمة خاصة ، ومن ثم فهي لاتطبق على الاحكام الصادرة بالغرامة وفقا لنظام الجمارك ، اذ أن استبدال الحبس بالغرامة ، في الاحكام الصادرة بالتطبيق لنظام الجمارك ، تظل محكومة بالنصوص الواردة في هذا النظام بالنسبة لهذا الموضوع ، وهذا ما أكده قرار مجلس الوزراء رقم ٤٤٥ وتاريخ ١٣٩٣/٤/١٣هـ . كما تنص المادة ٥٣ من نظام الجمارك السعودى رقم ٤٢٥ وتاريخ ١٣٧٢/٣/٥هـ على أنه " وفي حالة عدم دفع الغرامة المحكوم بها ،

---

(١) وهذه هي القواعد التي تنص عليها المواد ٢٢٨ - ٢٣٦ من قانون الاجراءات الجنائية الكويتي الصادر سنة ١٩٦٠ والمواد ١٧٠ - ١٧١ من قانون الاجراءات البحريني لسنة ١٩٦٦ .

يحبس المخالف يوما واحدا ، عن كل خمسة ريالات ، بحيثلاتتجاوز مدة الحبس الثلاثة شهور " وبينت المادة ٢٦٥ من اللائحة التنفيذية الاحكامالتفصيلية لهذا الاستبدال — فاذا كان المهرب مليئا ومماطلا في دفع الغرامة ، فلايجوز اطلاق سراحه الا بعد دفعها (١) ٠

واذا قضى المحكوم عليه الحد الاقصى لمدة الحبس التعويضي ، دون أن تعادل مبلغ الغرامة المحكوم بها ، فهل تبرأ ذمة المحكوم عليه من باقي مبلغها؟ لم ينص قانون الجمارك على شيء من ذلك ، مما أدى بالبعض (٢) الى القول بعدم براءة ذمة المدينالا بما يعادل مدة الحبس ، ومازاد على ذلك ، تجوز المطالبة به والتنفيذ بمقتضاه على ماقد يظهر للمدين من أموال ٠ الا أن هذا القول ، في رأينا ، غير سديد ولايمكن قبولهخاصة في ظل النظام العام لاستبدال الحبس بالغرامة ، اذ يطبق هذا النظام على كل مالم يرد بشأنه نص خاص ، واذا كان النظام الخاص للاستبدال يسقط — وعلى مارأينا — عن المحكوم عليه التزامه بدفع قيمة الغرامة المحكوم بها ، اذا ماقضى المحكوم عليه الحدالاقصى المقرر للحبس التعويضي ، فانه يجب تطبيق ذلك ، في حالة الحكم على المهرب بالغرامة اذا ماقضى المدة المقررة للحبس في نظام الجمارك ٠

٢٠ — الحبس التعويضي في باقي دول المجلـــــس :

أجازت تشريعات كل من الكويت والبحرين وقطر ، الحبس التعويضي أيضا ، على النحو المقرر في النظم الاخرى ، ولكنها قصرته على الغرامة وحدها ٠ اذ تنص المادة ٢٣١ اجراءاتجنائية كويتي (٣) على أنه " اذا عجز المحكوم عليه بعقوبة الغرامة عن دفعها ، أو قصر في ذلك ، أو تأخر في تنفيذ الحكم الصادر بعقوبة الغرامة ، وبتقسيطها ، فعلى رئيس الشرطة والامن العام تكليف النيابة العامة أو المحقق بأن يرفع الامر الى رئيس المحكمة — " ولرئيس المحكمة ، أن يصدر الامر بتنفيذ الغرامة ، بالاكراه البدني ، وينفذ بالحبس البسيطوتقصر مدته ،

---

(١) الامر الملكي رقم ٤٠٨ وتاريخ ١٣٨٩/٢/٢٦هـ ٠
(٢) أحمد الالفي ، النظام الجنائي بالمملكة العربية السعودية ، الرياض ١٩٧٦ص٢٨٩
(٣) القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٦١م ٠

باعتبار يوم واحد عن كل عشرة روبيات (١) ، ولايجوز أن تزيد مدة الحبس تنفيذا للغرامة عن ستة شهور " (م ٢٣٢) كما يجوز للمحكوم عليه بالحبس البسيط الذى لاتجاوز مدته ستة شهور ، أو لمن صدر أمر بتنفيذ الغرامة عليه، بالاكراه البدني ، أن يطلب ابدال العمل لصالح الحكومة بالحبس (م ٢٣٥) وتبرأ ذمة المحكوم عليه ، من الغرامة بالقدر الذى يتناسب مع مدة الحبس التي قضاها في الاكراه البدني أو في العمل لحساب الحكومة ، وتجوز مطالبته بما يتبقى في ذمته من الغرامة المحكوم بها ، وتحصيلها بالتنفيذ على أمواله في أ ى وقت (م ٢٣٦ اجراءات جنائية) •

أ ما النظام البحريني فقد أجاز استبدال الحبس بالغرامة (٢) عند تخلف المحكوم عليه عن دفعها ، باعتبار يوم واحد من الحبس عن كل عشر روبيات أو كسورها ، على أن لاتتجاوز مدة الحبس المفروضة في هذه الحالة عن ستة شهور•

ب) في النظامين العراقي والسوداني

٢١ ــ انتهج النظامان العراقي والسوداني ، نفس منهج دول مجلس التعاون الخليجي ، في اجازة الحبس التعويضي عن الغرامات المحكوم بها ، عند عدم قيام المحكوم عليه بدفعها ، وفي ذلك تنص المادة ٢٩٩ من قانون الاجراءات الجنائية العراقي الصادر سنة ١٩٧١ بأنه " اذا حكم على شخص بالغرامة ، سواء كانت مع الحبس أ م بدونه ، فللمحكمة أن تقضي بحبسه عند عدم دفعه الغرامة مدة معينة لاتزيد على نصف الحد الاقصى المقرر للجريمة اذا كان معاقباعليها بالحبس والغرامة ، واذا كانت الجريمة معاقبا عليها بالغرامة فقط فتكون مدة الحبس ••• يوما واحدا عن كل نصف دينار ، على ألا تزيد مدة الحبس في هذه الحالة عن سنتين ، وينتهي الحبس المحكوم به في حالة عدم دفع الغرامة عند استيفائها أو جزء نسبي منها يعادل الجزء النسبي الباقي من العقوبة (٣) •

---

(١) يلاحظ أن العملة المتداولة الان في دولة الكويت هو الدينار الكويتي •

(٢) المادة ١٧٠ من قانون الاجراءات الجنائية الصادر في ١٩٦٦/٤/١٤ •

(٣) انظر المادة ٢٦٩ من قانون الاجراءات الجنائية السوداني رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٤ •

جـ) الحبس التعويضي في كل من سوريا ولبنان والاردن

٢٢ـ اتفقت هذه الانظمة ـ الثلاثة ـ على استبدال الحبس بالغرامة وبالرسوم وبالنفقات القضائية المحكوم بها ، عند عدم قيام المحكوم عليه بالوفاء بها ، اذ أن مدة الحبس التي يقضيها المحكوم عليه استبدالا للغرامة والنفقات القضائية (١) (٤٥١ لبناني) للغرامة والرسوم (٣٥٥ اردني) ، للغرامة والرسوم والنفقات القضائية (٤٥٠ سورى)تلاشي الدين المحكوم عليه به للخزينة ، وذلك باعتبار ليرتين سوريتين أو لبنانيتين عن كل أربع وعشرين ساعة حبس ، على ألا تتجاوز المدة ستة أشهر (م ٤٤٨ لبناني ، ٤٤٧ سورى) وخمسمائة فلس أردني (م٣٥٥ أردني) ٠ هذا وقد تنص الانظمة المختلفة على الحبس التنفيذى في حالات أخرى مثل الحالات المنصوص عنها في قانون الجمارك السورى واللبناني وكذلك قانون الرسوم القضائية اللبناني وقانون التنظيم القضائي اللبناني لسنة ١٩٦١ الذى نص على جواز الحبس التنفيذى في التعويض المحكوم له للقاضي المشكو في حقه وفقا للمادة ٨٠٩ ومابعدها أصول بمحاكمات مدنية (٢) ٠

---

(١) وانظر المادة ٩٦/٩٢ من قانون الرسوم القضائية اللبناني الصادر سنة ١٩٥٠م ٠ والتي تنص على أن الرسوم والنفقات القضائية ، وأتعاب المحاماه تحصل بالطرق المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية وقانون العقوبات وكذلك الشأن بالنسبة للغرامات التي تحكم بها اللجان الجمركية وفقا لقانون الجمارك ٠

(٢) وكذلك الامر بالنسبة للغرامات المحكوم بها وفقا للقرار رقم ١٦ لسنة ١٩٣٥ الخاص باحتكار التبغ والتنباك ، ومن المعلوم أن مدة الحبس تنفيذا للغرامات المحكوم بها جزائيا قد أصبحت باعتبار يوم واحد عن ليرة الى خمس ليرات شريطة ألا تتجاوز هذه المدة السنة أو الحد الاعلى للعقوبة المقررة للمخالفة المحكوم بها (مادة ٥٤ من قانون العقوبات اللبناني معدلة بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٤٨ ص ٤٤٩ـ ٤٥٠ ٠

د) الحبس التنفيذى في النظامين المصرى والليبي

٢٣ـ النصـوص القانونيـة

تنص المادة ٥١١ من قانون الاجراءات الجنائية المصرى (١) بأنـه " يجوز الاكراه البدني لتحصيل المبالغ الناشئة عن الجريمة ، المقضي بها للحكومة ضد مرتكب الجريمة ويكون هذا الاكراه بالحبس البسيط ، وتقدر مدته باعتبار يوم واحد عن كل مائة قرش أو أقل " وبنفس الالفاظ قضت المادة ٤٦٤ من قانون الاجراءات الجنائية الليبي عدا قيمة يوم الحبس ، فهي باعتبار يوم واحد عن كل خمسين قرشا أو أقل .

وتنص المادة ٥١٨ (٢) من القانون المصرى وأيضا المادة ٤٧١ من القانون الليبي بأنه " لاتبرأ ذمة المحكوم عليه من المصاريف ومايجب رده والتعويضات بتنفيذ الاكراهالبدني عليه ، ولاتبرأ من الغرامة الا باعتبار مائة قرش عن كل يوم " .

كما نصت المادة ٥٢٠/ ٥٢١ ومايقابلها من القانون الليبي على أن : " للمحكوم عليه أن يطلب في أى وقت من النيابة العامة ، قبل صدر الامـر بالاكراه البدني ، ابدالهبعمل يدوى أو صناعي يقوم به " ، لاحدى جهات الحكومة أو البلديات بلا مقابل مدة من الزمن مساوية لمدة الاكراه التي كان يجب التنفيذ عليـه .

ونصت المادة ٥٢٣ (٣) ومايقابلها من القانون الليبي على أن : "يستنزل من المبالغ المستحقة للحكومة من الغرامة ومايجب رده والتعويضات والمصاريف مقابل شغل المحكوم عليه باعتبار مبلغ مائة قرش (خمسين قرشا) عن كل يوم .

---

(١) ، (٢) ، (٣) معدلة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢م .

واضح من هذه النصوص أن القانون المصرى يجيز استبدال الحبس بعقوبة الغرامة (١) باعتبار مائة قرش عن كل يوم حبس (٢) بشرط ألا تزيد مدة الحبس على على سبعة أيام بالنسبة للغرامة في المخالفات ، وثلاثة أشهر بالنسبة لها في مواد الجنح والجنايات (م ٥١١ اجراءات مصرى و ٤٦٤ ليبي) واذا ماتعددت الغرامات المحكوم بها ، وكانت صادرة كلها في مخالفات أو في جنح أو في جنايات ، كان التنفيذ باعتبار مجموعها على ألا تزيد مدة الاكراه البدني على ضعف الحدالاقصى في الجنح والجنايات ، ولا على واحد وعشرين يوما في المخالفات (٥١٤ مصرى ، ٤٦٧ ليبي) أما اذا تعددت الغرامات المحكوم بها في جرائم مختلفة النوع ، وجب مراعاة الحد الاقصى المقرر لكل منها ، على ألا تزيد مدة الاكراه بحال من الاحوال ، على ستة أشهر (م ٥١٤ اجراءات جنائية مصرى ، ٤٦٧ اجراءات ليبي) .

وتبرأ ذمة المحكوم عليه من الغرامة باعتبار مائة قرش أو أقل عن كل يوم حبس يقضية المحكوم عليه ، ولاتبرأ ذمة المحكوم عليه من باقي قيمة الغرامة أو الغرامات المحكوم بها عليه ، اذا كان الحد الاقصى المقرر لمدة الحبس لايستغرق كل مبلغ

---

(١) انظر تفصيلا ، رءوف عبيد ــ مبادى القسم العام من التشريع العقابي المصرى ، ط أولى ١٩٦٢ ، ص ٦٦٠ ومابعدها ، طبعة ١٩٧٩ ص ٨٦٥ . محمود نجيب حسني ــ شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، القاهرة ١٩٧٧ ، ص ٨١٣ ، محمد كامل مرسي والسعيد مصطفى السعيد شرح قانون العقوبات المصرى ، القاهرة سنة ١٩٤٠ ص ٥٢٢ ، السعيد مصطفى السعيد ــ الاحكام العامة في قانون العقوبات ، القاهرة ١٩٥٢ ، ص ٦١٧ ، محمد أبو العلا ــ النظرية العامة للعقوبة ، القاهرة ــ ١٩٨٣ ، ص ١٠٦ الموسوعة الجنائية ــ جندى عبدالملك جـ ٥ طبعة أولى ١٩٤٢ ص ١٢٤ بعدها ــ مرتضى منصور ــ الموسوعة الجنائية ، القاهرة ١٩٨٠ ، ص ٩٠ ومابعدها .

(٢) كانت القيمة الى ماقبل صدور القانون ٢٩ لسنة ١٩٨٢ هي عشرة قروش لكل يوم .

الغرامة أو الغرامات المحكوم بها (م ٥١٨ مصرى ، ٤٧١ ليبي) (١) •

واذا كان ماتقدم واضحا ، بالنسبة للغرامة المحكوم بها ، فان الامر غير ذلك بالنسبة للمبالغ الاخرى الناشئة عن الجريمة ، والمقضي بها للحكومة ضد مرتكب الجريمة ، وهي مايجب رده والتعويضات والمصاريف • فهل تبرأ ذمة المحكوم عليه بما يوازى قيمة الايام التي قضاها في الحبس ، مثلها مثل الغرامة • أم لاتبرأ ذمة المحكوم عليه منها ولو قضى المدة المقررة للحبس بالنسبة لها ؟ • وسبب هذا التساؤل هو التعارض الظاهرى بين المادتين ٥١١ ، ٥١٨ ، ٤٦٤، ٤٧١ من قانون الاجراءات الجنائية المصرى والليبي • اذ بينما نصت المادة ٥١١ ، ٤٦٤ على جواز الاكراه البدني لتحصيل المبالغ الناشئة عن الجريمة والمقضي بها للحكومة ، بالحبس البسيط باعتبار يوم واحد عن كل مائة قرش أو أقل ، على ألاتزيد مدة الحبس عن المدد المحددة لكل من الغرامة والمصاريف ومايجب رده والتعويضات ، نجد أن المادة ٥١٨/٤٧١ تنص على أنه : " لاتبرأ ذمة المحكوم عليه من المصاريف ومايجب رده والتعويضات بتنفيذ الاكراه البدني عليه ، ولاتبرأ من الغرامة الا باعتبار مائة قرش عن كل يوم " وهو ماأدى بالبعض (٢) — الى القول بأن الحبس المبرئ لذمة المحكوم عليه ، لايكون الا بالنسبة للغرامة وحدها دون المصروفات ومايجب رده والتعويضات •

---

(١) وقد حسمت المادة ٥١٨ من قانون الاجراءات الجنائية المصرى الخلاف الفقهي الذى ثار حول أثر الحبس بالنسبة لمبلغ الغرامة ، وهل يؤدى الى براءة ذمة المحكوم عليه منه كله أو جزء منه ، بحيث يكون للدولة الحق في التنفيذ على أموال المحكوم عليه استيفاء لباقي مبلغ الغرامة ، اذ أن رأيا كان قد ذهب الى اعتبار الاكراه البدني عن طريق الحبس بمثابة عقوبة تحل محل الغرامة • ولهذا تبرأ ذمة المحكوم عليه نهائيا من الغرامة كلها أيا كان مقدارها ولو لم تستغرقها مدة الحبس (محمد مختار عبدالله — الغرامة الجنائية وسبل تنفيذها — مجلة المحاماه س ١٠ ص ٦١٥ ومابعدها ، س ١١ ص ٦٨٧ ومابعدها) • بينما ذهب رأى ، الى القول بأن الاكراه البدني مجرد وسيلة اكراه ، لحمل المدين على الوفاء بالتزامه ، ولاتبرأ ذمة المدين (المحكوم عليه) من الغرامه ، الا بالقدر الذى يقابل مدة الحبس التي قضاها المحكوم عليه في السجن (السعيد مصطفى الاحكام العامة ص ٦٢٠/٦٢١ ، محمود نجيب حسني — المرجع السابق ص٨١٦ نقض ١٩٦١/٦/٥ ، س ١٢ ص ٦٤١ ، انظر أبوالعلا عقيده ص ١١٢ •

(٢) أبو العلا عقيده — المرجع السابق ص ١١٤ •

والواقع في رأينا ، أن ماذهب اليه الرأى السابق ، يتعارض مع صراحة نص المادة ٤٦٤/٥١١ التي لم تفرق بين الحكم بالغرامة ، والحكم بالمصروفات ومايجب رده ، والتعويضات المحكوم بها للحكومة ، في جواز الحبس لتنفيذها باعتبار مائة قرش أو أقل لكل يوم حبس • فضلا عن أن المادة ٤٧١/٥١٨ لاتفيد المغايرة في الحكم بين الغرامة وبين المصروفات ومافي حكمها ، اذ أن عجز هذه المادة لايقتصر الغرامة ، وانما يشمل صدرها أيضا ، وهو الخاص بالمصروفات ومايجب رده والتعويضات ، وذلك لان عجز المادة قد بدأ بحرف عطف (ولاتبرأ) وبالتالي فانها معطوفة على صدر هذه المادة • والقول بغير ذلك يؤدى منطقيا الى ضرورة تعطيل العمل بالمادة ٤٧١/٥١١ كلية ، اذ لامعنى لان ينص القانون فيها على جواز الحبس لتحصيل " المبالغ الناشئة عن الجريمة المقضي بها للمحكوم ضد مرتكب الجريمة •••• وتقدر مدته باعتبار يوم واحد عن كل مائة قرش أو أقل " • والمعروف أن أعمال الكلام خير من اهماله ، وانه لايجوز تخصيص العام الا بمخصص ، ولايوجد هذا المخصص في نصوص الاكراه البدني الواردة في قانون الاجراءات الجنائية •

ومما يؤيد مانذهب اليه مانص عليه القانون من استنزال المبالغ المستحقه للحكومة من الغرامة ومايجب رده والتعويضات والمصاريف مقابل شغل المحكوم عليه باعتبار مائة قرش عن كل يوم (مادة ٥٢٣ مصرى / ٤٧٦ ليبي) اذ لم يفرق القانون في هذا الابدال بين الغرامة والمصروفات وبين التعويضات ومايجب رده • كما أن بعض الدول العربية الاخرى لاتفرق في الابدال بين الغرامة والرسوم وبين النفقات القضائية (م ٤٥١ لبناني ، ٤٥٠ سورى ، ٣٥٥ أردني) •

ولايغير من هذا القول بأن " شغل المحكوم عليه مفيد للدولة وبالتالي ينبغي أن يبرئ ذمته مما يستحق لها ، بعكس الاكراه البدني فهو مكلف للدولة (١) ذلك لان أمر الابدال ليس بيد المحكوم عليه ، وانما هو من سلطة النيابة • وليس واجبا عليها تحقيق طلب المحكوم عليه بالابدال ، ولهذا وجب توحيد الحكم في كل الظروف ، أى سواء تم التنفيذ بالاكراه البدني أو تم بالشغل ، وهو براءة ذمة المحكوم عليه من المبالغ المحكوم عليه بها للحكومة مقابل الايام التي قضاها بالسجن أو عمل فيها لصالح الحكومة •

---

(١) انظر محمد أبوالعلا ، المرجع السابق ص ١١٤ •

المطلب الثانــي
الحبـــس الاكراهــــــي

٢٤ـ ماهيته : الحبس الاكراهي ، وسيلة تعترف بها الانظمة المختلفة ، في حالات معينة ، تخول الدائن طلبها لاكراه مدينه ، عن طريق حبسه ، على الوفاء بالدين ، فهو اذن لايعد وسيلة تنفيذ بالمعنى الدقيق ، اذ لايوءدى الى ابراء المدين من الدين ، وتكون للدائن سلطة التنفيذ به ، على ماقد يظهر لمدينه من أموال ثابتة أو منقولة .

٢٥ـ الخلاف الفقهي حول الحبس الاكراهي :

ان اجازة الحبس الاكراهي ، حملا للمدين على تنفيذ التزامه ، بحرمانه موءقتا من حريته ، كان ومازال محلا للخلاف الفقهي والتشريعي ، اذ يذهب الرأى السائد في الفقه والتشريع العربيين الى اجازة هذه الوسيلة ، اعتبارا بأنها وسيلة مجدية وفعالة في حمل المدين المماطل على أداء دينه ، باظهار مايكون قد أخفاه من أمواله وهو ماقد يوءدى الى دعم العلاقات والمعاملات بين الناس .

بينما يذهب بعض آخر ، موءيدا ببعض الاتجاهات التشريعية المعاصرة ، الى عدم اجازة هذه الوسيلة في الموادالمدنية والتجارية ، اعتبارا بأن الاخلال بالالتزام فيها لايشكل جريمة جنائية ، يعاقب عليها القانون ، وأن المدين لايسأل عن التزاماته في جسمه ، بل في أمواله وحدها ، فضلا عن أن حبس المدين من أجل الديونالمدنية والتجارية ، أمر يوءدى الى اهدار كرامة الانسان (١) ، في وقت ازدادت المطالبة فيه بكرامة الانسان واعلاء حريته ،

(١) انظر رمزى سيف ـ قواعد تنفيذ الاحكام والسندات الرسمية ، القاهرة : دار النهضة العربية ، ١٩٦٩، نبذه ونقد هذا القول أحمد أبوالوفا ـ اجراءات التنفيذ ـ ط ٧ ص ١٤ هامش (١) الذى يقول فيه " أن الشخص الذى لايفي بما تعهد به يكون قد أهدر كرامته بنفسه فلا محل لرعايته واحترامهوالمدين الذى يمتنع عن الوفاء وهو قادر عليه أو الذى يقوم بتهريب أمواله يستحق العقاب في كثير من الصور .

وعدم تقييدها الا بسبب جريمة يرتكبها • ولهذا نرى العديد من الانظمة المعاصرة وقد حرمت الحبس في المواد المدنية ، وكان على رأس هذه الانظمة وعلى مارأينا القانون الفرنسي (١) وكذلك القانون الايطالي (٢) والقانون الالماني (٣) والقانون المصرى وغيره من التشريعات العربية الاخرى والتي تشير اليها فيما بعد ، خلال دراستنا المقبلـــــة •

٢٦- تحديد : اختلفت الانظمة العربية ، في تحديد الحالات التي يجوز فيها الحبس حبسا اكراهيا ، حملا للمدين على الوفاء بدين ثابت ثبوتا مؤكدا • فذهبت بعض الانظمة وعلى رأسها النظام السعودى ، الى جواز الحبس في سائر الديون ، أيا كانت قيمتها وأياكان نوعها ، بينما تذهب بعض الانظمة الاخرى وعلى رأسها النظام المصرى الى منع اللجوء الى حبس المدين ، من أجل الديون الا في بعض منها ، محددا على سبيل الحصر هذه الحالات :

ونبين فيما يلي هذين الاتجاهين ، وموقفنا منها على التفصيل الاتي :

---

(١) اذ لم يبقه الا بالنسبة للغرامات الجنائية والمصاريف المحكوم بها في المواد الجنائية ، ويكون للمدين أن يتفادى الحبس حتى في هذه الحالات ، بغض يده عن جميع أمواله ، حتى يتمكن الدائنون من استيفاء حقوقهم (المواد ١٢٦٥ - ١٢٧٠ مدني فرنسي) •

(٢) اذا لم يبقه الا من أجل الديون الناشئة عن تعويضات محكوم بها من المحاكم الجنائيـــة •

(٣) اذ أجاز القانون الالماني للدائن تحليف مدينه على أنه ليس لديه مال قد أخفاه بسبب الدين ، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة • فان أدى اليمين فلا يجوز حبسه ، وان نكل عن أدائها يجوز حبسه لمدة لاتجاوز ستة أشهر (انظر في ذلك سعيد مبارك - المرجع السابق ص ٣٧٥ / ٣٧٦) •

الفـرع الاول
الحبـــس الاكراهـــي العـــام

٢٧ - المقصود به وموقف الانظمة منه :

نقصد بالحبس الاكراهي العام ، ذلك الحبس الذى تجيزه الانظمة في الديون ، أيا كان نوعها ، سواء كانت مدنية أو كانت تجارية أو كانت من ديون الاحوال الشخصية مثل النفقات وما في حكمها والمهور . وسواء كانت ناشئة عن فعل جزائي " جنائي " كتعويضات محكوم بها للمجني عليه في جريمة من الجرائم ، أو كانت ناشئة عن مصدر آخر من مصادر الالتزام ، عقدا كان أو غير عقـــد .

ولقد ذهب الى ذلك الفقه الاسلامي والعديد من الانظمة العربية مسايرة منها للمقرر في هذا الفقه . ونبين ذلك على التفصيل الاتـــي :

أولا : في الفقـــه الاسلامـــي :

٢٨ - أجمع فقهاء الاسلام ، على جواز الحبس ، ومشروعيته في سائر الديون ، متى كان المدين موسرا وامتنع عن أدائها . فلم يفرق الفقهاء بين دين وآخر ، وذلك اعتبارا بأن مماطلة المدين في الوفاء بما عليه ، مع قدرته على الوفاء ، ظلم يتعين رفعه ، وجائت عبارات الفقهاء مطلقة في هذا الخصوص ، من ذلك ماأورده فقهاء الاحناف من أنه (اذا ثبت الحق للمدعي ، وطلب حبس خصمه ، فان ثبت بالاقرار لايحبسه " أى لايعجل بحبسه اذ لم يعرف كونه مماطلا في أول الوهلة ، لعلة طمع في الامهال فلم يستصحب المال " ، الا اذا أمره بالاداء فأبى " فحينئذ يحبسه لظهور المماطلة " وان ثبت بالبينة حبسه قبل الامر بالدفع " ان طلب الخصم حبسه لظهور المطل بالانكار وقال شريح بحبسه من غير طلبه " (١)

---

(١) انظر في ذلك مجمع الانهر في شرح ملتقى الابحر لعبدالله بن سليمان - المشار اليه جـ٢ ص ١٦٠ ، شرح فتح القدير لابن الهمام جـ٥ ص ٤٧١ ومابعدها . الاختيار لتعليل المختار لابن مودود جـ ٢ ص ٨٩/ ٩٠ الاشباه والنظائر لابن نجيم ص٢٣٨ الخصاف ، المرجع السابق ص ٣٦٠/٣٦١ ، الهداية - للمرغيناني جـ٣ص ١٠٤ شرح الكنز جـ ٢ ص ٨٦ .

كما قال صاحب الكنز (واذا ثبت الحق للمدعي أمره) أى أمر القاضي المدعى عليه" بدفع ماعليه " للمدعي ، فان أبى " أى امتنع عن دفع ماعليه " حبسه" القاضيفي الثمن " أى في المبيع (والقرض) الذى استقرضه منه ، وكل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده (و) " في " المهر المعجل " و (في) ماالتزمه بالكفالة " وكل دين لزمه بعقد لانه بالاباء ظهر مطله) (١) • أما في غير هذه الديون فلا يحبس المدين ابتداء اذا ادعى فقره وعدم قدرته على الوفاء ، الا اذا أثبت الغريم (الدائن) أن لمدينه مالا ، فيحبس المدين في هذه الحالة ، اذا لم يف بما عليه (٢) •

وكذلك الامر ، لم يرد في كتب الحنابلة والشافعية ، مايقيد الحبس في ديون معينة ، فأجمعت هذه الكتب على أن للقاضي النظر في أمور المحبوسين لان الحبس عذاب ، فاذا حضر المخبوس وخصمه لم يسأل خصمه فيم حبسه ، " لان الظاهر أن الحاكم انما حبسه لحق ترتب عليه " بل يسأل المحبوس بم حبست ؟ فانقال حبست بحق أمره بقضائهان طلب خصمه ، فان أبى وله موجود قضاه منه أو من ثمنه ، وفي الشرح قال له القاضي اقضه والا رددتك اليالحبس(٣)

---

(١) شرح الكنز ـ لابي محمد محمود العيني • جـ٢ ص ٨٦ وانظر الخصاف ـ المرجع السابق ص ٣٥٨ ومابعدها ، الاشباه والنظائر ـ ص ٢١٦ الهداية للمرغيناني الاشارة السابقة •

(٢) شرح الكنز ـ الاشارة السابقة • شرح فتح القدير جـ ٥ ـ الاشارة السابقة • مجمع الانهر في شرح ملتقى الابحر جـ ٢ ص ١٦٠/١٦١ •

(٣) كشاف القناع عن متن الاقناع للبهوتي جـ٦ ص ٣٢٠/٣٢١ ، غاية المنتهى في الجمع بين الاقناع والمنتهى لمرعي بن يوسف ، ١٤٠١هـ ـ الرياض ـ جـ٣ ص٤٢٠ ، الاقناع للحجاوى جـ٤ ص ٣٨٣/٣٨٤ حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع للعاصمي جـ ٧ ص ٥٣٢ شرح منتهىالارادات جـ٣ ص ٤٧٣ ـ المغني لابن قدامه جـ٧ ص ٤٨/٤٩ ، ص ٢٢٥ ـ مغني المحتاج للخطيب جـ ٤ ص ٣٨٧ ـ نهاية المحتاج للرملي جـ٤ ص٢٣٨ ـ ابن القيم ـ الطرق الحكميه ص ٦٣ •

كما أكد المالكية هذا الامر أيضا من ذلك ماأورده القرطبي في كتاب الكافي من أنه" وللحاكم أن يحبس من وجب عليه الحبس ، والحبس واجب في الحقوق كلها ماكان منها على معاوضة مال أو غير مال ، ولاحبس على معسر ، ومن ثبتت عسرته وجبت نظرته ، وليس للحبس حد محدود (١) •

واضح من عبارات الفقهاء أن الحبس في الديون - أياكان نوعها - أمر أجازته الشريعة الاسلامية ، اذا كان المدين قادرا على الوفاء ، ومع ذلك فهو يماطل في دفع ماعليه، أما ان كان معسرا ، فانه لايحبس ، اعتبارا بأن الحبس عذاب ولايكون الا جزاء المماطلة • فان جهل يسر المدين أو عسره ، فانه يجوز الحبس أيضا باجماع الفقهاء حتى يثبت يسره فيقضي دينه ، أو يثبت عسره فيخلى سبيله •

واختلف فقهاء الاسلام - رغم اتفاقهم على مبدأ الحبس - في أمور منها :

١) <u>حبس المدين مع وجود أموال ظاهرة له :</u>

اذا امتنع المدين عن الوفاء ، رغم قدرته عليه ، بوجود أموال ظاهرة

---

(١) كتاب الكافي لابي عمر بن يوسف القرطبي - ط أولى ١٩٧٨ قسم ثان ص ٩٥٨ وأيضا ابن رشد - بداية المجتهد في نهاية المقتصد - جـ٢ ص ٢٤٦ ، الشرح الصغير على أقرب المسالك لاحمد الدردير جـ ٤ ص ٢٠٣ •
هذا وقد روى أبوهريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قوله : " من تيسر على معسر يسر الله عليه في الدنيا والاخرة " ، كما روى بريدة الاسلمي عن النبي صلى الله عليه وسلم قوله : " من أنظرمعسرا كان له بكل يوم صدقة ، ومن أنظره بعد حله كان له مثله ، في كل يوم صدقة " ، كما قال الرسول (ص) أيضا : " من أحب أن يظله الله في ظله • فلينظر معسرا أو ليضع له" انظر هذه الاحاديث في سنن ابن ماجه - مشار اليه جـ ٢ ص ٥٨ أرقام ٢٤٤٢ - ٢٤٤٤ •

له ، فجمهور الفقهاء (١) على جواز حبس المدين ، اكراها له على الوفاء ، رفعا للظلم المتمثل في مماطلته عملا بقول الرسول صلى الله عليه وسلم : " لى الواجد ظلم يحل عرضهوعقوبته " • ومع ذلك فقد ذهب المالكيةالىعدم جواز الحبس في هذه الحالة ، لان الحبس مع القدرة على الوفاء استمرارللظلم وانما للقاضي أن يبيع أموال المدين عليه وفاء لديونه ،وهذا ثابت مما ذكر عن على ابن أبي طالب رضي الله عنه ـ أنه كان اذا أتاه الرجل بالرجل وقال لي عليه دين فقال : أله مال ؟ فان كان له مال أخذناه لك ، فان قال : قد لجأه (أى أخفاه) قال أقم بينة أن لجأه ، والا حلفه بالله مالجأه • فان قال : احبسه ، قال لا أعينك على ظلمه (٢) •

٢) عبء اثبات الاعسار :

اذا كان الاجماع قد انعقد على عدم جواز حبس المدين المعسر ، فان جهل اعساره أو يساره ، فانه يحبس ، ومتى ثبت اعسارهبعد ذلك فيخلى سبيله الا أن الفقهاء قد اختلفوا فيمن يقع عليهعبء اثبات الاعسار ، هل المدين أم الدائن ؟

يذهب البعض (٣) الى القول بأن عبء اثبات اليسار على المدعي ،

---

(١) وان حبسه القاضي ، وله أموال ، فامتنع عن قضاء الدين ، فان كان له من جنس ماعليه من الديون فان القاضي يقضي في مال المدين ، لان صاحب الدين اذا ظفر بجنس حقه كان له أن يأخذ ، وكان للقاضي أن يعينه على ذلك فان كان عليه دراهم وماله وتأثيرا والعكس ••• فلاتصرف الدراهمبالدنانير ولايقضى دينه ، لانهما جنسان مختلفان • وفي الاستحسان يصرف ويقضى دينه • وان كانله عروض ••• فلا يبيع القاضي في دينه ، لكنهيستديم الحبس الى أن يبيع بنفسه ويقضي الدين وان كان عقارا فلا يبيع (راجع ذلك كله في الخصاف ص ٣٧١ / ٣٧٢ •

(٢) انظر هذا الحديث في الخصاف ـ المرجع السابق ص ٣٥٦/٣٥٧ بند ٤٩١ •

(٣) انظر نسب هذا الرأى الخصاف ـ جـ ٢ ص ٣٦٢ • الهداية جـ٣ص ١٠٤ـ انظر في تفاصيل ذلك ابن القيم ص ٦٣/٦٤ •

ذلك لانه يدعي أمرا عارضا خلافا لاصل ثابت هو الاعسار ، ومن ثم تكون عليه بينة اليسار ، فالمديون متمسك بالاصل • وقد فصل البعض (١) في الامر بحسبان طبيعة الدين ، فان كان الدن قد وجب بدلا عماهو مال ، كثمن متاع أو بدل قرض ، أو مهر معجل أو كفالة فتكون بينة الاعسار على المدين ، لانه هو الذى يدعيه ، ويكون القول قول الدائن المدعي ، وحكمة ذلك أنه اذا وجب الدين بدلا عما هو مال ، تكون قد عرفت قدرة المدين على قضاء الدين بما دخل في ملكه • بعكس ما اذا كان الدين واجبا بدلا عما ليس بمال (مثل بدل الغصوب وضمان المتلفات وارش الجنايات والسرقة والنفقةوما في حكمها) ، فلم تعلم قدرة المدين على قضاء الدين ، لانه لم يدخل في ملكه شيء ، فبقي متمسكا بالاصل وهو الاعسار ، وتكون بينة الاعسار على المدعي (الدائن)ومن ثم لايحبسه القاضي الا بعد أن يثبت يسار المدين • وقال البعض (٢) اذا كان الدين قد لزم المدين بمباشرة العقد ، فيكون القول قول المدعي وتكون بينة الاعسار على المدعى عليه ، وان كان الدين قد لزمه حكما لا بمباشرته عقدا ، فالقول قول المديون ، لان الظاهر من حال الانسان أنه لايشرع في أمر لايقدر عليه والا يلتزم بما لاوفاء به ، وتكون بينة اليسار على المدعي ، الدائن •

وقال البعض (٣) أن الزى قرينة على اليسار أو الاعسار ، وعلى من

---

(١) مجمع الانهر في شرح ملتقى الابحر جـ ٢ ص ١٦٠/١٦١وكذلك هامشه شرح بدر المتقي في شرح الملتقى • شرح الكنز جـ٢ ص ٨٦ ، الاختيار لتعليل المختار جـ٢ ص ٨٩/٨٠ ، شرح فتح القدير لابن الهمام جـ ٥ ص ٤٧١ ومابعدها ، الخصاف ـ ص ٣٦٢ ومابعدها • المغني لابن قدامة جـ ٩ ص ٤٧ •

(٢) وهو قول نسبه الامام السرخسي الى أبي جعفر الهندواني (انظر الخصاف ص٢٦٤ • ٢٦٥

(٣) وهو قول نسبه الامام الحلواني الى جعفر الهندواني (الخصاف ـ ص ٢٦٥) فان كان على المديون زى الفقراء ، ادعى المدعي أنه غير زيه ، وقدكان عليه زى الاغنياء قبل أن يحضر مجلس القاضي ، فان القاضي يسأله البينة ، فان أقام البينة على ذلك سمع القاضي وجعل القول قوله ، وان لم يمكنه الاقامة يحكم زيه للحال ويجعل القول قول المديون •

يدعي عكسها يكون عليه عبءالاثبات ، فان كان على المدين زى الفقراء كان القول قوله في اعساره ، وان كان عليه زى الاغنياءكان القول قول المدعي في يسار المدين •

٣) **وقت البينـــــة :**

كما اختلف فقهاء الاسلام أيضا في بيان وقت اقامة بينة الاعسار أو اليسار وهل تكون قبل الحبس أم بعده ؟

ذهب البعض (١) وعلى رأسهم الامام الشافعي وأحمد الى وجوب سماع بينة الاعسار قبل الحبس ، لان الحبس عذاب ، ولايجوز اللجوءاليه الا اذا كان المدين موسرا ومماطلا ، ولايجوز حبس المدين الا اذا ثبت يساره ، وبهذا قضى الامام على رضي الله عنهوالذى كان يطلب بينة اليسار من الدائن ان ادعى المدين الاعسار ، فاذا لم يقمها الدائن وطلب حبس مدينه ، فكان يقول له : لا أعينك على ظلمه ، واذا قال الزمه ، قال له ان لزمته كنت له ظالما وأنا حائل بينك وبينه " (٢) •

ذهب البعض الاخر الى أن بينة الاعسار تسمع بعد الحبس لاقبله ، وهذا ظاهر أقوال المالكية ، فقد جاء في شرح الخرشي : " أن الخصم اذا ألد عن اعطاء ماعليه من الحق فللقاضي أن يضربه وأن يسجنه من غير بينة بل يستند لعلمه في ذلك (٣) كما قال صاحب بداية المجتهد : " اذا أقر الخصم ••• فان كان المدعي فيه ••• مالا في الذمة فانهيكلف المقر غرمه ، فان ادعى العدم ، حبسه القاضي عند مالك حتى يتبين عدمه اما بطول السجن أو بالبينة ان كان متهما ، فاذا لاح عسره خلى سبيله لقوله تعالى : " ومن كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة " وقال قوم يوءاجره (٤) •

---

(١) انظر الخصاف ص ٣٦٩ رقم ٤٩٦ ، ص ٣٧٤ بند ٥٠٣ • شرح الكنز جـ ٢ ص٨٧ ابن القيم ص ٦٤ •

(٢) انظر الحديث في الخصاف بند ٤٩١ ص ٣٥٧/٣٥٦ •

(٣) شرح الخرشي على مختصر خليل ـ جـ ٧ ص ١٤٦ •

(٤) ابن رشد ـ بداية المجتهد في نهاية المقتصد ـ دار الفكر ـ جـ٢ ص ٢٩٥ • قارن كتاب الكافي لعمر بن يوسف القرطبي ـ المشار اليه ص ٩٥٨ •

بينما ذهب الجمهور الى أن بينة الاعسار تسمع قبل الحبس في حالات معينة ، وأن مجرد ادعاء الاعسار ، ليس مانعا من الحبس ، ومن ثم يجوز حبس المدين ـ بناء على طلب الدائن رغم ادعاء الاعسار ، ويكون للمدين أن يثبت اعساره بعد ذلك ، فان استطاع ذلك خلى سبيله ، وقد ذكر الخصاف أن البينة على الافلاس (الاعسار) بعد الحبس مقبولة بالاجماع ، أما البينة عليه قبل الحبس ففيه روايتان ، الاولى تقبل ، والاخرى لاتقبل وبه كان يفتي عامة المشايخ (١) ، وقد ذكر ابن القيم : ان كان المتهم مجهول الحال ، لايعرف ببر أو فجور ، فهذا يحبس حتى ينكشف حاله عند عامة علماء الاسلام والمنصوص عليه عند أكثر الائمة (٢) •

ثانيا : في الانظمة الوضعية

٢٩ ـ لقد ذهبت غالبية الانظمة العربية ، مسايرة منها للمقرر في الفقه الاسلامي ، الى جواز حبس المدين في الديون ، أيا كان نوعها أو طبيعتها ، مدنية كانت أم تجارية أم تعويضات ناشئة عن جريمة من الجرائم • ومن هذه الدول ، المملكة العربية السعودية والكويت والبحرين وقطر من دول مجلس التعاون الخليجي ، بالاضافة الى كل من العراق والاردن والسودان من الدول العربية الاخرى • ونبين ذلك فيما يلي :

أ) الحبس الاكراهي في دول مجلس التعاون

حالات الحبس الاكراهي في دول المجلس : ذهبت غالبية دول مجلس التعاون الخليجي الى جواز الحبس ، اكراها للوفاء بالديون ، من ذلك •

---

(١) انظر الخصاب ـ المرجع السابق ص ٣٦٧ بند ٣٩٥ ، ٣٩٦ ص ٣٦٩ • الاختيار المرجع السابق ص ٩٠ ، شرح الكنز ص ٨٧ ، شرح فتح القدير جـ ٥ ص ٤٧٢ ومابعدها قارن ـ المغني لابن قدامه جـ٩ ص٤٧/٤٩ شرح منتهى الارادات جـ ٣ ص ٤٧٣ ومابعدها •

(٢) ابن القيم الجوزية ـ الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، القاهرة : مطبعة السنة المحمدية ، ١٩٥٣ ، ص ١٠١ ، ١٠٢ •

٣١ — ١) <u>المملكة العربية السعودية :</u>

فقد نصت لائحة الاجراءات أمام ادارات الحقوق المدنية رقم ٢٠ وتاريخ ١٤٠٦/١/٢هـ • فيمادتها الثامنة على أنه "عند عدم وجودمنازعة في الحق المدعي به أو في استحقاقه يكلف المدين بالوفاء فورا ، والا سجن مالم يقبل الدائن امهاله أو اطلاق سراحه " ومن المعلوم أن ادارات الحقوق المدنية هي جهة التنفيذ في المملكة العربية السعودية (١) والتي يجب الرجوع اليها وجوبا لتنفيذ السندات التنفيذية من أحكام وأوامر •

الا أن النظام السعودى قد أجاز الرجوع الى هذه الادارة أيضا للمطالبة بحق من الحقوق ، بمراعاة أحكام الامر الملكي الكريم رقم ٢٣٥١ وتاريخ ١٣٨٠/١١/٢٥هـ • بخصوص جواز رفع الدعاوى مباشرة الى المحاكم الشرعية دون الرجوع للامارات أو الشرطة ، ادا لم تكن تحتاج الى تحقيق متعلق بالحق العام (م أولى من لائحة الحقوق) •

ويكون الرجوع الى ادارة الحقوق المدنية باستدعاء وهو عبارة عن طلب مكتوب مبينا به اسم المستدعىولقبه وسنه وهويته ومكان اقامته ومحل عمله ، واسم المدعي عليه ، لقبا وسنا وهوية ومكان اقامته ومحل عمله ، ثم الحق المدعى به ، نوعا ومقدارا وسببا وموعد استحقاقه ، ويرفق هذا الطلب بالمستندات والاوراق المؤيدة لـــه (انظر المواد ١ — ٣ من اللائحة) ومن الطبيعي أن يكون الاستدعاء موقعا من المستدعي أو وكيله الشرعي مع اثبات تاريخ ورقم صك الوكالة وجهة اصداره ، وأن يقدم لادارة الحقوق المدنية التي يقع بدائرة اختصاصها محل اقامة المدعي عليه ، أو محل عمله اذا لم تعرف محل اقامته (م٢ ، ٣ لائحة) •

---

(١) انظر قرار اداری رقم ٣٧ وتاريخ ١٣٩٩/٦/١٦هـ الصادر من مدير شرطة الرياض بشأن اللائحة الداخليةللحقوق المدنية والتي تحدد اختصاصها •

ولادارة الحقوق المدنية استدعاء المدعى عليه لسؤاله ومواجهته بالادعاء وبمستنداته ويكون لها بطبيعة الحال ، الامر بضبط المدعى عليه ، واحضاره ، ان كان الحق المدعى به ، ناشئا عن جريمة تستوجب ضبطه وسجنه . كما يكون لها الحق أيضا ولو لم يكن الحق ناشئا عن جريمة ، اذا تخلف المدعي عن الحضور ، بعد استدعائه في حالتين نصت عليهما المادة السادسة من اللائحة هما :

١ - أن يكون المستدعى قد قدم سندا تنفيذيا ، حكما أو قرارا قضائيا جائز التنفيذ أو أمرا من جهة ذات ولاية يتضمن ثبوت الحق المدعى به في ذمة المدعى عليه . وحلول موعد استحقاقه .

٢ - أن يكون المستدعى قد قدم مستندات أو أوراقا مكتوبة تحمل توقيع أو بصمة المدعى عليه أو وكيله الشرعي ، ظاهر منها ثبوت الحق المدعى به وحلول موعد استحقاقه ، واذا حضر المدعى عليه ، بعد استدعائه أو تم احضاره ، ولم ينازع في الحق المدعى به (١) . يكلف بالوفاء فورا ، ولو لم يكن بيد الدائن سند تنفيذي . والا سجن اذا لم يقبل الدائن امهاله . ولاتقبل المنازعة في الحق المدعى به ، اذا كان الحق ثابتا بحكم ، أو قرار اكتسب الصفة القطعية ، أو مشمول بالنفاذ المعجل ، أو اذا صدرت بشأنه أوامر عليا واجبة التنفيذ (م ٨ لائحة) .

وأعطت اللائحة لمدير ادارة الحقوق المدنية الحق في امهال المدين مدة لاتزيد على سبعة أيام للوفاء ، اذا لم يكن الدين تجاريا ، بناء على طلب المدين متى كان ظاهرحاله يرجح أن ذلك في مكنته وأنه جاد في طلبه وكان له محل اقامة ثابت ومعروف بالمملكة وذلك بعدالتعميم بمنعه من السفر خارج المملكة واشتراط كفيل قبل اطلاق سراحه أو حتى بدون كفيل ، ولايجوز تكرار المهلة أو تجاوزها الا بموافقة الدائن ورضائه (م ٨/ج لائحة) ، أما اذا كان الدين تجاريا ولم يقبل الدائن امهال مدينه أو اطلاق سراحه ،

---

(١) فان نازع في الحق ، في وجوده أو استحقاقه وجب احالة الدعوى الى الجهة المختصة أو الى التحكيم ، ان وجدت مشارطة تحكيم ، الى هيئة حسم المنازعات التجارية ان كان المدين تاجرا والدين تجاريا ، والى لجنة الاوراق التجارية اذا كانت المطالبة بأوراق تجارية ، أو الى مكتب العمل المختص ، اذا كانت المنازعة بحقوق عمالية خاضعة لنظام العمل والعمال " م ٩ لائحة" .

فتحال الدعوى بعد تحريرها الى هيئة حسم المنازعات التجارية للبت في طلب المدين الامهال طبقا للمادة ٥١٧ من نظام المحكمة التجارية .

هذا ويجب سجن المدين ولو ادعى الاعسار (١) الا اذا قدم كفيلا مليئا غارما يؤدى الدين عنه في مدة يقبلها الدائن . وقد استلزمت اللائحة ضرورة افهام الكفيل بأنه بكفالته يصبح مسئولا عن الدين الذى كفل المدين في ادائه ، ولايستطيع التحلل من ذلك الا برضاء الدائن . كما استلزمت اللائحة أن يتضمن سند الكفالة تحديدا للدين ومقداره وموعد الوفاء به ، وبيان بأسماء كل من المدين والدائن والكفيل (م ١٠ — ١٢ من اللائحة) .

واذا كان المدين تاجرا والدين تجاريا وادعى المدين الاعسار أو امتنع عن الوفاء أو طلب الدائن اعلان افلاسه . وجب احالته الى هيئة حسم المنازعات التجارية المختصة لاثبات الحق واعلان افلاس التاجر ، أو الحكم بعدم وجود مايوجب اعلان افلاســـــه .

واذا حكمت هيئة حسم المنازعات التجارية بثبوت الدين وعدم وجود مايوجب اعلان افلاس المدين ، واحالته مع دائنه الى المحكمة الشرعية ، لنظر ادعائه الاعسار أو اذا لم يكن الدين تجاريا وادعى المدين الاعسار ، استمر حبس المدين الا اذا قدم كفيلا مليئا غارما يؤدى الدين عنه خلال مدة يقبلها الدائن . وكان على ادارة الحقوق المدنية أن تكلف الدائن خلال مدة مقبولة تحددها ، باثبات يسار المدين أى بالبحث والتحرى عن أمواله الثابتة أو المنقولة التي يمكن بيعها اقتضاء لحقه ، أو ما اذا كان له أموالا يخفيها ، أو أنه معسر حقيقة .

واذا عرفت أموال للمدين ، أحالته ادارة الحقوق المدنية مع دائنه بعد ثبوت الدين بسند تنفيذى ، الى المحكمة الشرعية ، لتأمر بسداد الدين وذلك خلال مدة تحددها ، فاذا انقضت هذه المدة دون أن يقوم المدين بالوفاء ، أحيل المدين ثانية الى المحكمة لتقرير بيع مايكفي من أمواله المنقولة أو العقارية عليه لسداد الدين أما اذا لم يعرف للمدين مال ظاهر يمكن بيعه عليه ومضت على سجنه مدة

---

(١) وهذا ماتضمنه أيضا تعميم لسماحة رئيس القضاة السعودى رقم ٢٦٨١—٣ في ١٣٨١/١٠/١٦ هـ .

مناسبة بالنظر الى مقدار الدين دون الوفاء به وأصر المدين على ادعاء الاعسار أحيل مع دائنه الى المحكمة الشرعية للنظر في ادعاء الاعسار (م ١٤ — ١٧) ٠

واذا ثبت للمحكمة اعسار المدين (١) وأنه لم يكن متلاعبا بأموال الناس ، وأن ماعليه من ديون لم يكن بسبب جرائم ارتكبها من سرقات ونحوها — فانها تحكم في مواجهة دائنيه أو بعضهم باعساره واطلاق سراحه والكف عن ملاحقته وان كان العكس فلايجوز اطلاق سراحه ووجب رفع الامر الى الامارة للتوجيه بالاجراء المناسب (م ١٨ — ١٩) ٠

هذا وقد أجازت بعض التعميمات حبس الزوجه ان امتنعت ، بلا مبرر ، عن الرجوع الى بيت زوجها ، بعد أن حاول القاضي التوفيق بينهما ، شريطة أن يكون ذلك في سجن تتوفر فيه امكانيات المحافظة عليها بدينها وخلقها (٢) ٠

٣٢ — تقديرنا لنظام الحبس في المملكة العربية السعودية :

بعد أن عرضنا للتنظيم التشريعي للحبس في النظام السعودى بكل عناصره ٠ وجب علينا أن نشير الى عدة ملاحظات ، تمثل نقدا ، من وجهة نظرنا ، لهذا التنظيم وتتمثل هذه الملاحظات فيما يلي :

١ — اجازة الحبس بغير سند تنفيذى :

رأينا كيف تجيز النصوص لادارة الحقوق المدنية الامر بضبط واحضار المدعى عليه متى كان المدعي قد قدم مستندات أو أوراقا منسوب صدورها اليه (م ٦/ب) فان حضر ولم ينازع في الحق المدعى به أو في استحقاقه ، كلف بالتسديد والا سجن (م ٨/أ) وهذا يعني جواز حبس المدعى عليه بغير سند تنفيذى ، حكما أو أمرا قضائيا وهو مالايقبله المنطق ، اذ أن الحبس ، وعلى ما انتهى اليه فقه الاسلام ، عذاب كما أنه ليس بحد أو تعزير لجرم

---

(١) ولم يقدر على وفاء شيء من دينه لم يطالب بالتسديد وحرم سجنه وملازمته ، ولايلزم باقامة كفيل عليه (تعميم لسماحة رئيس القضاة رقم ٢٨٦ في ١٣٧٩/٥/٢٣ هـ ٠

(٢) تعميم لسماحة رئيس القضاة رقم ٧١ وتاريخ ١٣٨١/١/٢٥ هـ ٠

معين ، وانما مجرد وسيلة اكراه لحمل المدين على الوفاء بحق ثبت عليه بموجب سند تنفيذى ، ومن ثم لايجب اتباع هذه الوسيلة الا اذا كان بيد الدائن هذا السند التنفيذى • فلا يكفي أن يكون بيده ورقة عرفيه تحمل توقيعا للمدين ، فقد تكون باطله أو مزورة ، أو مثبته لعقد باطل لعدم وجود محله أو عدم شرعية سببه وما الى ذلك وقد لايتمكن المدعي عليه من اثارة مثل هذه المنازعات أمام ادارة الحقوق المدنية ، لسبب أو لاخر •

٢ — عدم تحديد مدة الحبس :

لم تحدد اللائحة مددا قصوى للحبس ، وانما تركت ذلك لتقدير ادارة الحقوق المدنية وهو ماقد تتفاوت فيه المدد من حالة الى أخرى • ومن ادارة الى ادارة أخرى ، ويكون من الافضل تحديد مددا قصوى للحبس لايجوز تجاوزها توحيدا للمعاملة ، وتحقيقا للمساواة بين الدائنين ، خاصة اذا ماعلمنا أن الحبس عذاب واستثناء في الديون ، ومن ثم لايجب اللجوء اليه الا في الحالات المنصوص عليها صراحة ، وفي الحدود التي تحددها النصوص

٣ — اطالة الاجراءات بلا مبرر :

رأينا أن اللائحة تجيز الحبس ولو ادعى المدين الاعسار ، فهي لاتقبل بينة الاعسار قبل الحبس ، ومن ثم فانها تحيل الخصوم الى هيئة حسم المنازعات التجارية أو المحكمة الشرعية ، لاعلان افلاس أو اعسار المدين ، اذا ماتحققت موجباته ، فان قضت هيئة حسم المنازعات التجارية بثبوت الدين وعدم وجود مايوجب اعلان الافلاس فانها تحيل الخصوم الى المحكمة الشرعية للفصل في اعسار المدين ، ثم تكلف هذه المحكمة الدائن بالبحث والتحرى عن أموال المدين في خلال فترة تحددها هي • كل هذا والمدين محبوسا طوال كل هذه الاجراءات • وكان يجب تحديد مدة قصوى للدائن لاثبات يسار مدينه وألا تجاوز هذه المدة عشرة أيام مثلا • فان وجدت أموال للمدين يمكن بيعها عليه فان المحكمة تأمر المدين بالوفاء اختيارا في مدة معينة تحددها له ، والا أعيدت الاوراق اليها مرة ثانية للامر ببيع أمواله بيعا جبريا عليه • وكان من الممكن تلافيا لكل هذه الإحالات والاجراءات تخويل ادارة الحقوق المدنية سلطة توقيع الحجز على أموال المدين متى كان بيد دائنه السند التنفيذى المثبت لحقه وبيعها عليه وفاء له •

٣٣ — ٢) الحبس في النظام الكويـــتي :

أعطت المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات الكويتي الجديد ، لمدير ادارة التنفيذ أو من تنتدبه الجمعية العامة من الوكلاء بالمحكمة ، الحق في الامر بناء على عريضةتقدم من المحكوم له — بحبسالمدين مدة لاتزيد على ستة أشهر ، اذا امتنع عن تنفيذ حكم نهائي أو أمر أداء نهائي ، رغم ثبوت قدرته على الوفـــاء .

ولايعتبر المدين قادرا على الوفاء ولو قامت ملاءته كليا على أموال لايجوز الحجز عليها .

واضح أن الحبس جائز في النظام الكويتي — في كل الديون (١) ، أيا كانت طبيعتها وأيا كانت قيمتها ، متى كان بيد الدائن سند من السندات التنفيذية التي يمكن التنفيذ بمقتضاها ، وهي الاحكام الصادرة بالالزام وأوامر الاداء شريطة أن يكون المدين قادرا على الوفاء بها . ويصدر الامر بالحبس من مدير ادارة التنفيذ ، على عريضة تقدم اليه من المحكوم له ، وفقا للقواعدالعامة في الاوامر على العرائض .

٣٤ — ٣) الحبس في البحريـــــن :

نظم قانون المرافعات المدنية والتجارية البحريني رقم ١٢ لسنة ١٩٧١ الحبس في المواد ٢٦٧ — ٢٧٢ منه ، اذ تجيز للدائن ، المحكوم له أن يطلب من قسم التنفيذ احضار المحكوم عليه الى محكمة التنفيذ لاجراء التنفيذ في مواجهته ، اذ لم يقم بتنفيذ ماهو مطلوب منه بموجب السند المودع محكمة التنفيذ رضاء خلال سبعة أيام من تاريخ ابلاغه بالسند التنفيذى .

---

(١) وذلك بالاضافة الى الغرامة فيما زاد على المدة التي قضاها المحكوم عليه في السجن اذ يجوز الاكراه البدني لاستيفاء الغرامة بالحبس فيما لايزيد عن ستة أشهر باعتبار يوم واحدعن كل عشرة روبيات ، وتبرأ ذمة المحكوم عليه بالقدر الذى يتناسب مع مدة الحبس التي قضاها أو العمل لحساب الحكومة (راجع المواد ٢٢٩ — ٢٣٦ اجراءات) .

وعلى قسم التنفيذ تحديد جلسة خلال ثلاثين يوما على الاكثر من انقضاء المدة السالفة ، يبلغ بها الخصوم ، فاذا لم يحضر المحكوم عليه فيها ، أصدرت محكمة التنفيذ أمرا بضبطه واحضاره أمامها في جلسة تحددها ، تكلفه فيها بالوفاء بالدين كاملا مع المصاريف والرسوم والفوائد • واذا لم يدفع ماعليه تحجز أمواله عليه وفقا للقواعد المقررة ، ان كانت له أموالا ظاهرة ، فادا لم يكن له أموالا ظاهرة ولم يرشد الدائن عنها كان للمحكوم له أن يطلب حبس المدين ، اذا لم يكن الاخير قد عرض تسوية لسداد دينه أو طلب تقسيطه مع تقديم كفيلا مقبولا • ويكون لقاضي التنفيذ أن يأمر بحبس المدين اذا ثبت أنه قادرا على القيام بما حكم به عليه بموجب السند ، بعد أن يأمره بالوفاء ولم يمتثل على ألا تزيد مدة الحبس على ثلاثة أشهر •

يبين مما تقدم أيضا أن الحبس جائز في كل الديون أيا كانت طبيعتها وأيا كانت قيمتها ، اكراها على الوفاء بها • وكذلك الامر بالنسبة للغرامة (راجع المواد ١٧٠/١٧١ اجراءات جنائية) •

٣٥ــ ٤) <u>الحبس في الديون في النظام القطــرى :</u>

نظم قانون المرافعات القطرى (١) الحبس في الديون في المواد ٢٦٥ ــ ٢٦٨ منه ، مجيزا حبس المدين المحكوم عليه ــ بناء على طلب المحكوم له ــ ان امتنع عن تنفيذ الحكم النهائي الصادر ضده وذلك بموجب أمر يصدره على عريضة رئيس المحاكم ، متى ثبتت قدرته على القيام بما حكم به ، ولم يمتثل لامر الرئيس ، على ألا تزيد المدة عن ثلاثة أشهر •

ب) <u>الحبس في النظامين العراقي والاردني</u>

٢٦ــ ١) <u>الحبس في النظام العراقــي :</u>

أصدر النظام العراقي القانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠ ليحل محل قانون التنفيذ

---

(١) رقم ٥ لسنة ١٩٦٢ باصدار قانون المرافعات أمام محاكم العمل الصادر ١٩ مارس ١٩٦٢ وراجع أيضاالمادة ٤٢ من قانون العقوبات القطرى والمواد (١٥٠ــ ٩٥٩ من قانون الاجراءات) •

القديم رقم ٣٠ لسنة ١٩٥٧ بتعديلاته ، وقد نظم القانون الجديد حالات الحبس في الديون في المواد ٤٠ — ٤٩ منه أنتظمها الفصل الثالث والخاص بالاكراه البدني وقد أجاز القانون العراقي حبس المدين اكراها له على الوفاء بديونه ، أيا كانت قيمتها وأيا كان نوعها ، متى اقتنع المنفذ العدل ، ان كان قاضيا،بقدرة المدين على الوفاء بالدين أو بجزء منه ، اذا لم يكن المدين قد أبدى تسوية مناسبة (١) ولم تكن له أموال ظاهرة قابلة للحجز ورفض التسوية التي عرضها عليه المنفذ العدل • أو اذا توقف المدين عن الوفاء بالتسوية التي وافق عليها (٢) (مادة ٤٢ / أولا ، وثانيا) ولايجوز أن تزيد مدة الحبس على أربعة أشهر •

كما نصت المادة ٤٨ من ذات القانون على حبس المحكوم عليه بتسليم الصغير ان امتنع عن تسليمه ، ويستمر حبسه مهما طالت مدته حتى يتم التسليم مالم يكن عدم التسليم راجعا لسبب خارج عن ارادة المحكوم عليه • كما يجوز الحبس أيضا اذا امتنع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم أو المحرر التنفيذى المتضمن تسليم شيء معين ليس بحكم الدين ولم يكن ذلك الشيء ظاهرا للعيان ، متى عجز المدين عن تقديم أدلة مقنعة عن تلفه أو ضياعه (م٤٩ من ذات القانون) (٣) وطبيعي يجب ألا تزيد مدة الحبس في الحالة الاخيرة عن أربعة أشهر طبقا للمادة ٤٢ من قانون التنفيذ •

٣٧ — ٢) الحبس في النظام الاردني :

ينظم الحبس في النظام الاردني قانون الاجراء رقم ٣١ لسنة ١٩٥٢ ، المادة ٣٨ ، ١١٩ ، ١٣٣ منه (٤) اذ تجيز المادة ٣٨ حبس المدعى عليه ،

---

(١) بمعنى أن تكون متناسبة مع مقدار الدين وحالة المدين المالية ، انظر تفصيلا في ذلك سعيد عبدالكريم مبارك ، أحكام قانون التنفيذ سنة ١٩٧٤ص ٣٨١ ومابعدها وما أشار اليه من أحكام ، وعزمي عبدالفتاح نظام قانون قاضي التنفيذ — دار النهضة العربية ١٩٧٨ ص ٩٠/٩٣ ، ١٣١/١٣٣ •

(٢) سعيد مبارك — المرجع السابق ص ٣٨٨ — ٣٩١ وما أشار اليه من أحكام وقرارات •

(٣) سعيد مبارك — المرجع السابق ص ٣٨٧/٣٨٨ •

(٤) بالاضافة الى المادة ١٢ من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٥٢ بشأن تحصيل الاموال الاميرية الاردني والذى يجيز حبس المدين مدة لاتزيد على شهر ان امتنع المكلف عن دفع الذمة المطلوبة منه أو أى قسط منها متى قنع الحاكم الادارى بمقدرته على الدفع • وهذا الحبس لايعفي المكلف من أداء ماهو ملتزم به •

اذا لم يقم برضاه بتسليم العين المحكوم بتسليمها اذا لم تكن ظاهرة للعيان ولم يستطع المحكوم عليه تقديم أدلة مقنعة على تلفها أو ضياعها . وكذلك الامر اذا امتنع عن تسليم الصغير الى من له الحق في تسلمه ، متى كان المحكوم عليه قادرا على تسليمه ولايطلق سراحه في هذه الحالة الا اذا قام بالتسليم .

ثم يوجب القانون الاردني على المدين بعد ابلاغه بورقة الاخبار ، مراجعة دائرة الاجراء ليعرض عليها تسوية تتناسب ومقدرته المالية وظواهر حاله ومقدار الدين ، لدفع المبلغ المحكوم به أو الباقي منه .

واذا لم يتقدم المدين بهذه التسوية ولم يقبل الدائن طلب تقسيط الدين عين رئيس الاجراء جلسة معينة يأمر بدعوة الطرفين اليها لسماع أقوالهما .

ويجوز لرئيس الاجراء بناء على طلب المحكوم له أن يأمر بالقبض على المحكوم عليه وحبسه اذا :

١ — انقضت المدة المضروبة في ورقة الاخبار ولم يراجع دائرة الاجراء لعرض تسوية الدين.
٢— اذا اقتنع رئيس الاجراء بناء على بينة شفاهية أو خطية ، ونتيجة التحقيقات التي قام بها .

* بأن المدين كان يملك أو وصل ليده منذ صدور الحكم وسائل كافية للوفاء بالدين أو بالباقي منه أو بأى قسطمن دين مستحق الاداء تعهد به في الاجراء وبأنه رفض أو أهمل الدفع .
* بأن المدين وهب أو نقل أو سلم للغير شيئا من أمواله ، أو سمح لغيره باجراء ذلك أو وضع شيئا من أمواله تأمينا لدين أو اخفاء مما أدى الى منع الدائن من استيفاء ماحكم له به أو أى قسم منه .
* بأن المدين ينوى الفرار في حين أنه لم يبح بأموال له تكفي لوفاء الدين المحكوم به أو لم يعط كفاله (م ١٢٠ اجراء) .

ولايجوز أن تتجاوز مدة الحبس عن واحد وتسعين يوما ، الا أن يكون المبلغ المحكوم به لايتجاوز العشرين دينارا فلا يجب أن تتجاوز مدة الحبس واحد وعشرين يوما . مع مراعاة جواز حبس المدين مدة لاتتجاوز ٢١ يوما عن كل

قسط من الدين المحكوم به ، على ألا يزيد مجموع مدة الحبس عن واحد وتسعين يوما في السنة مهما تعدد الدين أو الدائنين (م ١٢١ اجراء) •

كما نصت المادة ١٢٦ على جواز حبس المحكوم عليه بالحقوق الشخصية الناشئة عن جرم دون حاجة لاثبات اقتداره وكذلك الامر بالنسبة لنفقة الزوجة أو القرابة اذا امتنع المحكوم عليه عن دفعها (م ١٢٧) •

ج) الحبس في النظام الســـــوداني

٣٨ — يجيز قانون المرافعات السوداني حبس المدين ، حبسا اكراهيا (١) في الحالات الاتيـــة :

١) اذا امتنع المحكوم عليه عن تسليم منقول معين جائز تنفيذه بحجز المنقول أو عن الحصة المنقولة ، الى من له الحق في الاستلام متى كان التسليم ممكنا (م ٢٣٩ مرافعات) •

٢) وكذلك اذا امتنع المحكوم عليه عن أداء عمل غير دفع مبلغ من النقود أو أدى شيء ممنوع من أدائه متى كانت له فرصة تنفيد الحكم (م ٢٤١ مرافعات) •

٣) اذا بان للمحكمة من استجواب المحكوم عليه في الجلسة التي حددتها وكلفته — بناء على طلب المحكوم له — الحضور أو أمر باحضاره ، لمعرفة مقدرته على الوفاء :

* أنه رفض أو أهمل دفع المبلغ المحكوم به أو جزء منه مع قدرته على الوفاء ،
* أنه مع علمه بعجزه عن الوفاء بجميع ماعليه من الديون ، حمل نفسه بالديون بطريقة تدل على عدم المبالاه أو فضل أحد دائنيه تفضيلا غير عادل ،
* أنه نقل ملكية جزء من أمواله أو أخفاه أو هربه بعد تاريخ رفع الدعوى عليه بسوء نيه قاصدا تعطيل أو تأخير المحكوم لصالحة عند تنفيد الحكم (٢٤٣)•ولايجب أن تتجاوز مدة الحبس عن ستة أسابيع اذا لم يكن المحكوم به يجاوز خمسين جنيها ولا عن ستة أشهر في الحالات الاخرى (م ٢٤٤) •

---

(١) بالاضافة الى الحبس الاحتياطي الذى اجازته المادة ١٦٠ من قانون المرافعات السوداني في الحالات التي نصت عليها المادتان ١٥٧ ، ١٥٨ من ذات القانون والتي عرضناها فيما سبق •

د) **الحبس في النظام المغربـــي**

٣٩ — لم يرد في نصوص قانون المسطرة المدنية مايفيد جواز أو عدم جواز الحبس في الديون الا أن النظام المغربي يجيز بموجب الظهير الشريف رقم ٣٠٥ — ٦٠ — ١ (١) استعمال الاكراه البدني في القضايا المدنية والذى نص في فصله الاول علـــــى أن تنفيذ جميع الاحكام أو القرارات الاستئنائية الصادرة بأداء مالي يمكن أن يتابع عن طريق الاكراه البدني على أن يستعمل الاكراه البدني تبعا للقواعد والكيفيات المحددة في الفصل ٦٧٥ — ٦٨٧ من قانون المسطرة الجنائيـــة (الفصل الثاني) يبين مما تقدم أن النظام المغربي يجيز الحبس في الديون المدنية أيا كانت قيمتها ونوعها بالاضافة الى الديون والمبالغ المحكوم بهـا للحكومة ضد مرتكب الجريمة من الغرامات والمصروفات وما يجـــــب رده والتعويضات وفقا لاحكام المواد ٦٧٥ ومابعدها من قانون المسطرة الجنائية .

---

(١) المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٥٢٣ في ١٩٦١/٣/٣م .

الفرع الثاني

الحبس الاكراهي الخاص

٤٠ — المقصود به :

الحبس الاكراهي الخاص ، هو الحبس الذى لاتجيزه بعض الانظمة الا في حالات خاصة ، تحددها على سبيل الحصر ، بحيث لايجوز الالتجاء اليه في هذه الانظمة ، في غير هذه الحالات المحددة ، ولايكون للمحكوم له فيها الا التنفيذ على أموال المدين الجائز التنفيذ عليها ، ان وجدت له هذه الاموال ، فاذا لم توجد ، فما على الدائن الا الانتظار لحين ظهور أموال لمدينه يمكن حجزها .

ولقد رأينا ، كيف أن معظم أنظمة العالم قد ألغت الحبس في المواد المدنية والتجارية ، ولم تبقه الا بالنسبة للحقوق الشخصية الناشئة عن الجريمة والمصاريف وأيضا ديون النفقة (١) ، ومن هذه الانظمة العربية كل من مصر وليبيا وتونس والجزائر من الدول العربية الافريقية ، وسوريا ولبنان من الدول العربية الاسيوية .

أولا : الحبس وحالاته في النظامين المصرى والليبي

٤١ — حالات الحبس :

لم يجز النظامان المصرى والليبي الحبس الاكراهي وفاء للديون في المسائل المدنية والتجارية ، وذلك اعتبارا بأن الاخلال بالدين لايعد جريمة يعاقب عليها القانون بالحبس ، ولكنهما رغم ذلك أجازاه في حالتين هما :

١) ديون النفقة :

نصت المادة ٣٤٧ من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ الصادربلائحة

---

(١) انظر في ذلك الشيخ محمد أبوزهره — الاحوال الشخصية — دار الفكر العربي ٩٥٧ بند ٢٠٤ ص ٢٨٧ ومابعدها ، محمد سلام مدكور . أحكام الاسرة في الاسلام جـ ١ ط ٢ دار النهضة العربية ١٩٦٩ ص ٣٠٥ ومبعدها ، عمر عبدالله — أحكام الشريعة الاسلامية في الاحوال الشخصية ط٤ — ١٩٦٣ — دار المعارف ص ٣٦٥ ومابعدها — محمد مصطفى شلبي — أحكام الاسرة في الاسلام ط ٢ — ١٩٧٧ دار النهضة العربية ص ٤٣٨ ومابعدها .

ترتيب المحاكم الشرعية (١) على أنه " اذا امتنع المحكوم عليهعن تنفيذ الحكم الصادر في النفقات أو أجرة الحضانة أو الرضاعة أو المسكن ، يرفع ذلك الى المحكمة الجزئية التي أصدرت الحكم أو التي بدائرتها محل التنفيـــذ ، ومتى ثبت لديها أن المحكوم عليه قادر على القيام بما حكم به وأمرته ولم يمتثل حكمت بحبسه مدة لاتزيد على ثلاثين يوما " واضح من هذا النص أن القانون المصرى يجيز حبس المدين الممتنع عن الوفاء بالحكم النهائي الصادر عليه في النفقات ومايلحق بها متى ثبتت قدرته على الوفاء بها .

ولم يقف القانون المصرى عند هذا الحد ، بل تمادى في رعاية المحكوم له بالنفقة وما في حكمها ، وجعل من الامتناع عن دفعها مدة ثلاثة أشهر جريمة جنائية يعاقب القانون مرتكبها بالحبس والغرامة أو باحدى هاتين العقوبتين ، بناء على شكوى صاحب الشأن ... اذ ، تنص المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات المصرى الصادر سنة ١٩٣٧ (٢) على أن " كل من صدر عليه حكم قضائي واجب النفاذ بدفع نفقة لزوجه أو أقاربه أو أصهاره أو أجرة حضانة أو رضاعـة أو مسكن وامتنع عن الدفع مع قدرته عليه مدة ثلاثة شهور ، بعد التنبيه عليه بالدفع ، يعاقب بالحبس مدة لاتزيد على سنة وبغرامة لاتتجاوز خمسمائة جنيه مصرى أو باحدى هاتين العقوبتين . ولاترفع الدعوى عليه الا بناء على شكوى من صاحب الشأن . واذا رفعت بعدالحكم عليه دعوى ثانية عن هذه الجريمة فتكون عقوبته الحبس مدة لاتزيد على سنة . وفي جميع الاحوال اذا أدى المحكوم عليه ماتجمد في ذمته أو قدم كفيلا يقبله صاحب الشأنفلاتنفذالعقوبة"

والمتأمل في نص المادتين ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية والمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات يجد بينهما ثمة تعارض ، اذ أن الممتنع عن أداء النفقة المحكوم بها مع قدرته على الدفع يمكن الحكم عليه ـ بناء على

---

(١) والتي تقابلها المادة ٢١٣ من قانون اجراءات المحاكم الشرعية الليبي الصادر سنة ١٩٥٨ والتي جائت عباراتها بنفس عبارات النص المصرى تقريبا عدا المدة فهي في التشريع الليبي لاتزيد على عشرين يوما .

(٢) معدلة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ .

طلب المحكوم له ـ من المحكمة الجزئية (المدنية) بالحبس مدة لاتزيد على ثلاثين يوما كما أنه اذا استمر في الامتناع مدة ثلاثة أشهر مع القدرة فانه يعاقب بناء على شكوى من المحكمة الجنائية بالحبس مدة لاتزيد على سنة وبغرامة لاتجاوز خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين ، وبالحبس مدة لاتزيد على سنة اذا رفعت عليه دعوى ثانية بعد الحكم عليه عن هذه الجريمة .

ولقد رأى البعض (١) بالفعل هذا التعارض بين النصين ، وبرره ، ازالة له ، بأن المشرع أقام التفرقة في المعاملة بين الاشخاص الخاضعين لولاية المحاكم الشرعية (قبل الغائها) وبين الخاضعين لجهات قضائية أخرى (القضاء الملي قبل الغائه) اذ تطبق المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على الخاضعين لهذه المحاكم ولايخضعون لنص المادة ٢٩٣ عقوبات ، التي يقتصر تطبيقها على الاشخاص غير الخاضعين لولاية القضاء الشرعي .

ولقد انتقد البعض (٢) ـ وبحق ـ هذا الرأى ، تأسيسا على عدم وجود الاساس السليم لهذه التفرقة لمجرد اختلاف جهة الاختصاص في مسائل النفقات ، خاصة وأن نص المادة ٢٩٣ منذ وضعه وحتى الان يعد نصا عاما يطبق على المسلمين وغيرهم ، كما أنه مازال موجودا رغم الغاء كل جهات القضاء في مسائل الاحوال الشخصية " المحاكم الشرعية والملية على حد سواء ، وتوحيد قضاء الاحوال الشخصية وجعله من اختصاص المحاكم العادية وفقا لقواعد الاختصاص . ومن ثم لم يعد لهذه التفرقة سندا من القانون أو الواقع .

وتأسيسا على ماتقدم يذهب البعض (٣) الى عدم وجود التعارض بين النصين اعتبارا بأن المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم تبين أن المشرع يأخذ بالاكراه البدني كوسيلة من وسائل التنفيذ في ديون النفقات في حين أن المادة ٢٩٣ عقوبات تبين أن المشرع قد نص على جريمة خاصة بالامتناع عن دفع ديون النفقة عندما يصل الامتناع حدا معينا قدره المشرع بامتداد الاصرار

---

(١) أحمد محمد ابراهيم ـ قانون العقوبات سنة ١٩٥٦ ص ٣٨٤ مشار اليه في مقالة اهاب اسماعيل المشار اليها ص ٦١٤ .

(٢) اهاب اسماعيل ـ المقالة المشار اليها ص ٦١٤/٦١٥ .

(٣) اهاب اسماعيل ـ المقالة السابقة ص ٤١٥ .

على عدم الدفع بثلاثة أشهر ، فالحبس بموجب المادة الاولى يعد حبسا اكراهيا لحث المحكوم عليه على الدفع ، في حين أن الحبس في المادة الثانية يعد عقوبة وليس وسيلة من وسائل التنفيذ •

ومما لاشك فيه أن الرأى الاخير هو الاجدر بالقبول ، لاقامته التفرقة الدقيقة بين الحبس في الحالتين ، فهو يعد حبسا اكراهيا بموجب المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ومن ثم تحكم به المحكمة المدنية ولايدخل في تشكيلها النيابة العامة ممثلا للاتهام بينما يعد عقوبة جنائية بموجب المادة ٢٩٣ عقوبات ، ومن ثم يطبق عليه مايطبق علىسائر العقوبات من قواعد وأحكـــام •

ومما يدل على أن المادتين ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية و ٢٩٣ عقوبات تنطبقان على كل الاشخاص ، المسلمين منهم وغيرهـــــم ، المصريين منهم والاجانب على حد سواء المادة الاولى من المرسوم بقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٧ ، والتي قضت بأنه لايجوز السير في الاجراءات المنصوص عليها في المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات — في الاحوال التي تطبق فيها المادة٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية — الا بعد الالتجاء الى المحاكم الشرعيـة واستنفاد الاجراءات المنصوص عليها في المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيبها • ومعنى ذلك أنه لايجوز تحريك الدعوى الجنائية الا بعد استنفاد الطريق المدني على النحو الذى تحدده المادة ٣٤٧ من لائحةترتيب المحاكم الشرعية وأن سبق اللجوء الى الطريق المدني يعد شرطا متصلا بصحة تحريك الدعوى الجنائية ، ويتعين على المحكمة الجنائية ، من تلقاء نفسها ولو لم يدفع أمامها أن تعرض له للتأكد من أن الدعوى مقبولة أمامها ولم ترفع قبل الاوان (١) •

كما نصت المادة الثانية من المرسوم ٩٢ لسنة ١٩٣٧ المشار اليه على أنه اذا نفذ بالاكراه على شخص وفقا للمادة ٣٤٧ ثم حكم عليه بسبب الواقعة نفسها بعقوبة الحبس تطبيقا للمادة ٢٩٣ عقوبات ، استنزلت مدة الاكراه البدني الاولى من مدة الحبس المحكوم به ، فاذا حكم عليه بغرامة خفضت عند التنفيذ بمقـدار عشرة قروش (مائة قرش) لكل يوم من أيام الاكراه البدني الذى سبق انفاذه فيه •

---

(١) نقض جنائي ١٩٧٣/١٢/٣ — مجموعة النقض الجنائي س ٢٤ ص ٢٣٠ •

يبين مما تقدم أن القانون المصرى قد أجاز حبس المدين الممتنع عن الوفاء بالحكم الصادر عليه في النفقات وما في حكمها ، مدة لاتزيد عن المدة التي قررتها النصوص السابقة • متى ثبت قدرته على الدفع ، أما اذا ثبت عسر المحكوم عليه ، أو كانت النفقة مفروضة بالتراضي ، أى لم يصدر بها حكم ، فلا يجوز الحبس فيها (١) وقد نص على ذلك أيضا القانون الليبي (٢) •

والحبس في النفقات أمر أجازته جميع الانظمة العربية ، اعتبارا بأن أحكام النفقات مأخوذه من الشريعة الاسلامية ، ومن ثم يطبق عليها أحكام هذه الشريعة • هذا وكان قد طعن في نص المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بعد دستوريتها نظرا لتعارضها مع مبدأى المساواة والحرية المنصوص عليها في الدستور المصرى الا أن محكمتنا العليا (المحكمة الدستورية العليا الان قد قضت في ١٩٧٥/١/١٨ (٣) برفض الطعن وبدستورية هذه المادة وعدم تعارضها مع المادتين ٤٠ ، ٤١ من الدستور •

٢) <u>المبالغ الناشئة عن الجريمة والمقضي بها ضد مرتكب الجريمة :</u>

رأينا أن المادة ٥١١ من قانون الاجراءات تجيز الاكراه البدني لتحصيل المبالغ الناشئة عن الجريمة المقضي بها للحكومة ضد مرتكب الجريمة ، عن طريق الحبس البسيط المدد التي حددتها هذه المادة ، ورأينا كيف أن الحبس في هذه الديون يعد حبسا تنفيذيا لانه يؤدى الى ابراء ذمة المحكوم عليه منها بما يوازى مدة الحبس التي قضاها في السجن باعتبار مائة قرش عن اليوم الواحد•

---

(١) محمد سلام مدكور — المرجع السابق ص ٣١١ /٣١٢ — أبوزهرة — ص٢٨٧ — وما بعدها •

(٢) وهذا مانصت عليه المادة ٢١٣ من قانون اجراءات المحاكم الشرعية الليبي الصادر سنة ١٩٥٨ والتي نصت على أنه " اذا امتنع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم الصادر عليه من المحكمة الشرعية في النفقات أو أجرة الحضانة •• يرفع الى المحكمة الابتدائية ومتى ثبت لديها قدرته وأمرته ولم يمتثل حكمت بحبسه مدة لاتزيد على عشرين يوما •

(٣) المحكمة العليا ١٩٧٥/١/١٨ في القضية ١٣ لـ ٥ قضائية — مجلة ادارة قضايا الحكومة س ١٩ ص ٦٦٠ •

الا أن المادة ٥١٩ من ذات القانون (١) قد أجازت الاكراه البدني ، حملا للمحكوم عليه بالوفاء بالتعويضات المحكوم بها لغير الحكومة ، بعد التنبيه عليه بالدفع ، اذا ماثبت لمحكمة الجنح قدرته على الدفع ، على ألا تزيد مدة مدة الحبس عن ثلاثة أشهر . وتصدر الحكم بالحبس في هذه الحالة ، محكمة الجنح — بناء على دعوى ترفع اليها بالطرق المعتاده من المحكوم له .

والحبس في هاتين الحالتين ، أى في النفقات والتعويضات الناشئة عن الجريمة ، يعد حبسا اكراهيا ، أى أنه لايوءدى الى براءة ذمة المدين بها أى المحكوم عليه في النفقات (٢) . أو التعويضات المحكوم بها للمجني عليه وذلك أياكانت المحكمة التي أصدرت حكم التعويض أى سواء كان صادرا من محكمة جنائية أو من محكمة مدنية ، متى كانت الادانة ثابتة بحكم جنائي (٣) .

أما أحكام التعويض المحكوم بها من المحاكم المدنية ، تعويضا للاضرار التي أصابت المحكوم له ، عن أفعال لاتعد جريمة — بمقتضى القانون — معاقبا عليها ، فلايجوز الاكراهالبدني ، حملا للمحكوم عليه بالوفاء بها .

---

(١) وهو نفس مانصت عليه المادة ٤٧٢ من قانون الاجراءات المدنية الليبي . انظر تفصيلا مقالة للدكتور ادوارد غالي الذهبي عن " الاكراه البدني لتنفيذ الحكم بالتعويض " ضمن كتاب له بعنوان " بحوث قانونية " ١٩٧٨ — دار النهضة العربية — القاهرة ص ٣٣٣ — ٣٥٩ .

(٢) انظر عمر عبدالله — المرجع السابق ص ٣٦٥ ، أبوزهره ص ٢٨٧ ومابعدهـا — محمد سلام مدكور ص ٣١١ ومابعدها .

(٣) نجيب حسني — المرجع السابق ص ٨١٣ ، رءوف عبيد — المرجع السابق ص٨٦٥ أبوالعلا عقيده ص ١٠٧ عكس ذلك ادوارد غالي الذهبي الذى يشترط للاكراه أن يكون حكم التعويض صادرا من محكمة جنائية ص ٣٤٠ مع مراعاة اقتراحه بالغاء المادة ٥١٩ أصلا على غرار القانون الفرنسي .

ثانيا : الحبس في دول المغرب العربـــي

٤٢ ـ الحبس في النظام التونســي :

لم نجد ضمن نصوص مجلة الاجراءات المدنية والتجارية التونسية الصادرة في أكتوبر ١٩٥٩، تنظيما للحبس الاكراهي في الديون ، لاتحريما أو اجازة ، الامر الذى يؤدى بنا لزوما الى القول بأن اللجوء الى الاكراه البدني في الديون المدنية والتجارية وغيرها أمر لايجيزه النظام التونسي .

أما المبالغ المحكوم بها للدولة والناشئة عن الجريمة ، فانه يجوز الجبر بالسجن حملا على الوفاء بها ، اذ ينص الفصل ٣٤٣ (١) على أنه : "تستخلص الخطيه والمصاريف لصندوق الدولة من مكاسب المحكوم عليه وعند الاقتضاء عن طريق الجبر بالسجن " وبحساب يوم واحد عن كل ثلاثة دنانير أو جزء الثلاثة دنانير ، على ألا تزيد مدته على عامين (فصل ٣٤٤)، على أن تخفض مدة الجبر الى النصف ، اذا قدم المحكوم عليه شهادة فقر صادرة من والي الجهـة التي بها محل اقامته الاعتيادية تثبت عجزه عن الوفاء ، وكذلكاذا بلغ المحكوم عليه الستين من عمره (فصل ٣٤٦) واذاانتهى الجبر بالسجن لسبب من الاسباب . فلا يسوغ اجراؤه من جديد لا لاجل نفس الدين ، ولا لاجل عقوبات سابقة عن تنفيذه .

هذا ولاتبرأ ذمة المحكوم عليه من المبالغ المحكوم بها التي نفذ بموجبها الجبر بالسجن (فصل ٣٤٨) مما يؤدى الى اعتبار هذا الحبس حبسا اكراهيا .

نخلص مما تقدم أن القانون التونسي لايجيز الحبس الا بالنسبة لنوع من الديون هو المبالغ المحكوم بها للحكومة (وحدها) والناشئة عن جريمة من الجرائم ، كما أنه لايعرف نظام استبدال الحبس بالمبالغ المحكوم بهـا .

---

(١) المادة من القانون عدد ٢٣ لسنة ١٩٦٨ الصادر في ١٩٦٨/٢/٤ يتعلق باعادة تنظيم قانون المرافعات الجنائي .

٤٣ - الحبس في النظام الجزائـــرى :

خصص النظام الجزائرى ، الباب الثامن من الكتاب العاشر من قانون المرافعات المدنية رقم ١٥٤٠٦٦ لسنة ١٩٦٨ المواد ٤٠٧ - ٤١٢ ، وكذلك المواد ٥٩٧ - ٦١١ من قانون الاجراءات الجزائية ، للاكراه البدني • ومن هذه النصوص يبين ، أن الحبس الاكراهي لايجوز في النظام الجزائرى الا في نوعين من الديون هما :

١) في المواد التجارية وقروض النقود متى تجاوزت القيمة خمسمائة دينارا :

لايجوز الاكراه البدني ، بالحبس الا في الديون التجارية ، أى الناشئة عن النشاط التجارى ، وذلك أياكان السبب المنشيء لها • أما الديون المدنية ، فلايجوز الاكراه البدني ، حملا على الوفاء بها ، الا اذا كانت ناشئة عن عقود القرض ، أى القروض النقدية • فان كانت ناشئة عن أى سبب آخر فلايجوز الحبس بالنسبة لها •

ويشترط في الحالتين ، أن تكون هذه الديون ثابتة بحكم أو بأمر قضائي حائز لقوة الامر المقضي به ، وأن تزيد قيمتها الاصلية على خمسمائة دينار • فان قلت عن ذلك فلايجوز الحبس فيها ، ولو تجاوزت هذه القيمة بعد ضم الفوائد اليها (م ٤٠٧ مرافعات) ••وبشرط أن يكون للمحكوم عليه موطنا حقيقيا في الجزائر ، وأن يتم الاكراه خلال ثلاث سنوات من تاريخ صدوره الحكم حائزا لقوة الامر المقضي والا سقط الحق فيه (م ٤٠٨ ، ٤٠٩ مرافعات) •

٢) الغرامات والمصروفات ومايلزم رده والتعويضات :

تنص المادة ٥٩٩ من قانون الاجراءات الجزائية على أنه : " يجوز تنفيذ الاحكام الصادرة بالادانة (١) وبرد مايلزم رده والتعويضات بطريق الاكراه البدني •

---

(١) الا في الجرائم السياسية ، أو كان المحكوم عليه لم يبلغ ١٨ عاما أو بلغ ٦٥ عاما أو كان محكوما عليه بالاعدام أو السجن المؤبد ، أو كان زوجا أو أصلا أو فرعا ، أو أخا أو أختا أو عما أو عمه ، أو خالا أو خاله ، أو ابن أخ أو ابن أخت ، أو صهرا للمحكوم له (م ٦٠٠ اجراءات) •

ويكون ذلك بحبس المدين المحكوم عليه بالدين • ولايسقط الاكراه البدني ، بحال من الاحوال الالتزام الذى يجوز استيفائه بطرق التنفيذ العادية •

يبين مما تقدم أن القانون الجزائرى لم يجز الحبس الاكراهي الا في النوعين المتقدمين من الديون ، كما أنه لم يعرف نظام استبدال الحبس بالغرامة المعروف في الانظمة العربية الاخرى ، لانه لم ينص على براءة ذمة المدين من الدين ، أيا كان نوعه بتنفيذ الاكراه البدني عليه •

أما مدة الحبس الاكراهي ، في القانون الجزائرى – فانها تختلف تبعا لاختلاف قيمة الدين ، فهي تتراوح بين يومين اثنين ، وسنتين ، بالنسبة للمبالغ المالية ، المحكوم بها بموجب الاحكام الجنائية • وهي الغرامات والمصروفات والتعويضات (١)

أما بالنسبة للاحكام الصادرة في المواد التجارية ، أو في قروض النقود ، فهي تختلف باختلاف قيمة الدين ، وتتراوح بين أربعين يوما وسنتين ، اعتبارا بأن قانون المرافعات ، لم يحدد مدة معينة للحبس ، بل أحال في شأنها الى قانون الاجراءات الجنائية • وحيث أن الاكراه البدني لايجوز في قروض النقود والمواد التجارية ، الا اذا كانت قيمة المحكوم به خمسمائة دينار أو أكثر •

---

(١) وقد حدد القانون الجزائرى مدد الحبس الاكراهي على النحو الاتي :
- يومين الى عشرة أيام اذا لم تتجاوز قيمة الغرامة أو غيرها مائة دينار •
- من عشرة أيام – الى عشرين يوما اذا كان مقدارها يزيد على مائة دينار ولايتجاوز ٢٥٠ •
- ومن عشرين يوما – الى أربعين اذا زادت القيمة على ٢٥٠ دينار ولم تتجاوز ٥٠٠ دينار •
- ومن أربعين يوما الى شهرين اذا زادت القيمة على ٥٠٠ دينار ولم تتجاوز ألف دينار •
- ومن أربعة شهور الى ثمانية شهور اذا زادت القيمة عن ألفى دينار ولم تتجاوز القيمة أربعة آلاف دينار •
- ومن ثمانية شهور الى سنة واحدة اذا زادت القيمة على أربعة آلاف ولم تتجاوز ثمانية آلاف دينار •
- ومن سنة الى سنتين اذا زادت القيمة عن ثمانية آلاف دينار •

ومن قضايا المخالفات لايجوز أن تتجاوز مدة الاكراه البدني شهرين (م ٦٠٢ اجراءات جنائية) •

٤٤ - الخلاصــــــة :

نخلص مما سبق ، الى القول ، بأن جميع دول المغرب العربي قد أجازت الحبس الاكراهي ، في المبالغ المحكوم بها بسبب الجريمة ، من غرامات أو رد مايجب رده أو تعويضات ، وأنها قد أجازت - عدا تونس - الحبس الاكراهي أيضا في الديون المدنية والتجارية على التفصيل الذى أوردناه سلفا .

ولكن دول المغرب العربي ، قد أجمعت على عدم اعترافها بنظام استبدال الحبس بالغرامة أو بالنفقات القضائية الذى تعترف به الانظمة العربية الاخرى .

ثالثا : الحبس الاكراهي في سوريا ولبنـــــان

٤٥ - تمهيـــــد :

حتى يمكننا أن نتعرض لاحوال الحبس الاكراهي في كل من سوريا ولبنان ، فانه يجب علينا أن نبدأ بهذه الاحوال في قانون الاجراء العثماني ، بحسبانه القانون الذى كان مطبقا فيهما ، قبل صدور التقنينات السورية واللبنانيـــة .

٤٦ - أحوال الحبس في قانون الاجراء العثماني :

كان قانون الاجراء العثماني المؤقت الصادر في ١٥ جمادى الاخرةسنة ١٣٣٢ هـ ، مطبقا في كل الدول التي كانت تابعة للخلافة العثمانية ، ومنها سوريا ولبنان - وقد نظمت أحوال الحبس وقواعده المواد ١٣١ ومابعدها من هذا القانون .

وكان هذا القانون ، يجيز الحبس الاكراهي في كافة الديون ، أيا كانت طبيعتها ، مدنية كانت أم تجارية أم غيرها ، بالاضافة الى المبالغ المحكوم بها والناشئة عن الجريمة (م ١٣٧ منه) .

غير أن قانون الاجراء العثماني الموءقت ، قد ألغي العمل به في كل من سوريا ولبنان (١) ، بموجب القانون المنظم للتقاضي والتنفيذ في كل من البلدين وهما قانون المرافعات المدنية السورى ، وقانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني وقد أخذ المشرع فيهما ، في تطبيق حالات الحبس الاكراهي • اذ قد منع النظامان السورى واللبناني ، شأنهما شأن النظامين المصرى والليبي ، وكذا النظام التونسي الحبس في المواد المدنية والتجارية • وقصراه على الديون التالية (٢) :

١) <u>التعويضات المتولدة عن الجريمة :</u>

ويقصد بهذه التعويضات ، المبالغ المحكوم بها للمجني عليه ، والناشئة عن الجريمة ، والمحكوم بها ضد مرتكبها (م ١/٤٦٠ من قانون المرافعات السورى) وقد أضاف اليها القانون اللبناني ، التعويضات الناشئة عن جرم مدني (م٨٠٩ أصول لبناني) ، وذلك اذا مارتكبه المدعى عليه قصدا ، مثال ذلك : اقدام الجار على تشييد حائطعالي في ملكه بقصد حجب النور عن جاره ، لما في ذلك من اساءة استعمال الحق (٣) •

هذا وقد نصت المادة ١/٤٤٦ اجراءات جنائية لبناني ، ١/٤٤٥ سورى على أنه • " يمكن التوسل بالحبس الاكراهي وفقا لقانون (المحاكمات المدنية/ الاجراء) لانفاذ الالتزامات المدنية المحكوم بها غير النشر ورد المـــال "•

---

(١) فقد ألغي قانون الاجراء العثماني الموءقت في سوريا بصدور قانون المرافعات السورى والذى بدأ العمل به اعتبارا من أول تشرين الثاني سنة ١٩٥٣ (م أولى من قانون الاصدار) • كما أالغي في لبنان بصدور قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني والذى بدأ العمل به اعتبارا من ١٩٣٤/١٠/١١ ماعدا المواد ٨٩-١١٨ الخاصة بحجز الاموال غير المنقولة وبيعها فهي لم تلغ ومازالت سارية حتى الان•

(٢) بالاضافة الى حالات الحبس الاخرى ، والمنصوص عليها في قوانين خاصة مثل الحبس الاكراهي في قانون الاجراءات الجنائية والرسوم القضائية والجمارك وغيرها

(٣) انظر يوسف نجم جبران ـ المرجع السابق ص ٤٣٨ هامش (١) ، وانظر في أحكام الاكراه الجسدى في سوريا ـ أنطوان قيس ـ أمالي ومحاضرات في القانون المدني ـ جامعة حلب ١٩٦٦/١٩٦٥ ص ٦٩ ومابعدها •

الامر الذى يدعو الى الاعتقاد بأن المشرع في هذين النظامين يجيز الحبس الاكراهي في المسائل المدنية (١) • ولكننا لانذهب مع هذا الاعتقاد ، لان المشرع نفسه في قانون الاجراءات الجنائية قد قيد الالتجاء الى الحبس الاكراهي في هذه الالتزامات بضرورة تمامه وفقا لقانون أصول المحاكمات ، والذى لايجيز الحبس الا في التعويضات المترتبة على جرم جنائي أو جرم مدني ارتكبه المدعى عليه قصدا (٢) •

واذا كان المحكوم عليهم عدة أشخاص متضامنين ، فان الحبس ينفذ على كل منهم بقدر نصيبه في الدين المحكوم من أجله (م٤٤٥/٢ اجراءات جنائية سورى ، ٤٤٦/٢ إجراءات جنائية لبناني •

٢) <u>بعض الاحكام الصادرة في مسائل الاحوال الشخصية :</u>

أجاز المشرع في النظامين السورى واللبناني، الحبس الاكراهي أيضا بالنسبة لبعض الاحكام الصادرة في مسائل الاحوال الشخصية ، مثل النفقات بأنواعها ، سواء كانت نفقة زوجية ، أو نفقة أقارب ، ويلحق بها أيضا أجر الحضانة والمسكن وخلافه، وكذلك المهر واسترجاع البائنة (الدوطة) حال فسخ عقد الزواج ، والتفريق المؤقت والدائم بالنسبة لغير المسلمين بطبيعة الحال، وأيضا تسليم الولد الى من له الحق في تسلمه ، وأيضا رؤية الصغير (م ٤٦٠ سورى ، ٨٠٩ أصول لبناني) •

ويجب ألا تزيد مدة الحبس الاكراهي عن تسعين يوما في القانون السورى (م ٤٦٨) ولا عن ستة أشهر في القانون اللبناني (م ٨٠٩، ٨١٦ أصول لبناني)

---

(١) انظر الاشارة السابقة • أنطون قيس ــ الاشارة السابقة •

(٢) وعلى ذلك فالاضرار الناتجة عن الاخلال بالعقد لايجوز الحبس من أجلها (استئناف بيروت ١٩٥٦/١/٦ وكذلك حكمها رقم ٢٩٣ في ١٩٤٤/١٢/٢٦) الا أن محكمة التمييز قد اعتبرت الحكم الصادر للزوجة بالتعويض الناتج عن فسخ عقد الزواج بمثابة العطل والضرر الناتج عن جرم مدني ارتكبه الزوج قصداً مما يكون لها طلب حبس الزوج اكراها له على الوفاء ، اذا كان قد أخفى زواجه السابق على الزوجة الثانية (قرار رقم ٨ في ١٩٥٥/١/٢٦ • انظر هذه الاحكام في يوسف جبران المرجع السابق ص ٤٣٩ هامش (٢) •

ولكن المدة تحسب على أساس نسبة مبلغ الدين ، فهي في القانون اللبناني عشرة أيام اذا لم يتجاوز المبلغ المحكوم به خمس ليرات ، وشهر اذا كان المبلغ بين ٥ - ٢٥ ليرة ، وشهران بين ٢٥ - ٥٠ ليرة ، ثلاثة أشهر بين ٥٠ - ١٠٠ ليرة ، وأربعة أشهر بين ١٠٠ - ٢٠٠ ليرة ، وستة أشهر عن كل مبلغ يتجاوز هذا الحد ومن الطبيعي حساب مدة الحبس ليس فقط بالنسبة لاصل الدين بل الى الملحقات والنفقات أيضا (م٨١٦) ٠٠ومما تجدر به الاشارة أن هذا التقسيم انما يكون في حالة التعويضات المحكوم بها والناشئة عن الجريمة ٠ أما بالنسبة لاحكام النفقة والمهر وتسليم الصغير وتنفيذ أحكام الروءيا والدوطه فتتراوح المدة بين عشرة أيام وبين ستة أشهر ، ويكون لرئيس التنفيذ سلطة تحديد المدة بين هذين الحدين(١).

أما مدة الحبس الاكراهي ، في القانون السورى ، فهي لاتقل عن عشرة أيام ، ولاتتجاوز تسعين يوما ، بالنسبة لكل حالات الحبس الاكراهي ، وهي موزعة بنسبة الدين على النحو الاتـي :

عشرة أيام ، اذا كان المبلغ المحكوم به لايتجاوز مائة ليرة ٠ وثلاثين يوما اذا كان المبلغ يتجاوز مائة ولايزيد على خمسمائة ليرة ، وستين يوما اذا كان يتجاوز خمسمائة ليرة ولايزيد على الالف ، وتسعين يوما اذا تجاوز هذا الحد أو يتعلق بتسليم الولد أو روءيته (م ٤٦٥ أصول) (٢) ٠

د) **الحبس في الامارات العربية المتحـدة**

٤٧ - **أحواله ومدتـه :**

تنص المادة ١١٣ من قانون اجراءات المحاكم المدنية ، على أن للمحكمة التي تتولى التنفيذ أن تأمر بحبس المحكوم عليه ٠" واذا كان المحكوم عليه شخصا اعتباريا يحبس الضباط المسئولون ٠ أو في حالة وفاة المحكوم عليه يحبس ورثته اذا كان له ارث ، وذلك حتى ينفذ القرار ، على أنه لايجوز أن تتعدى مدة مثل ذلك الحبس الستة أسابيع ويجوز تمديدها لمدد أخرى " ٠ ولكن لايجوز حبس المحكوم عليه لاى مبلغ يقل عن الخمسة عشر دينارا ٠ من ذلك يبين أن الامارات العربية المتحدة ٠ عكس كل دول مجلس التعاون الخليجي ٠ لاتجيز الحبس الاكراهي الا في الديون التي تتجاوز قيمتها الخمسة عشر دينارا ٠ أما دونها فلايجوز الحبس بشأنها ٠

---

(١) انظر يوسف جبران - المرجع السابق ص ٤٤٨ /٤٤٩ وقارن عزمي عبدالفتاح ، رسالة ص ٦٧١ ٠ أنطوان قيس - المرجع السابق - ص ٦٩ ومابعدها ٠

(٢) انظر عزمي عبدالفتاح - المرجع السابق ص ٢٠٠ - ٢٠٦ ٠

الفرع الثالـــــث
رأينا في الحبـــــس في الديـــــون

٤٨ — بعد أن استعرضنا موقف الانظمة العربية ، من الاكراه البدني ، عن طريق الحبس التنفيذى أو الاكراهي ، في الديون المدنية وغيرها ، واختلافها في حالات الالتجاء اليه ، وجب علينا أن نحدد موقفنا من هذا الاكراه •

هذا وكنا قد عرضنا لموقف الفقه من فكرة الحبس ، وكيف انقسم على نفسه بين مؤيد ومعارض ، اذ ذهب الغالبية (١) الى عدم جواز الحبس في الديون المدنية والتجارية اعتبارا منها بأن الاخلال بتنفيذ الالتزام المدني أو التجارى ، لايعد جريمة يعاقب عليها القانون بالحبس ، اذ أن مسئولية المدين من التزاماته تنحصر في ذمته المالية ، ولاتتعداها الى شخصه ، وحريته واعتباره ، فالتنفيذ عليه بالحبس — يعد في رأيهم اهدارا لادمية المدين وكرامته— والتي يجب صيانتها واعتبارها • والاضافة الى ذلك فان حبس المدين ، انما يرتب أضرارا اقتصادية بنفسه وبغيره ، فهو يعطل المدين عن العمل الامر الذى يزيد في تعطيله عن سداد دينه ، كما يفقده امكانية اعاشة من يلتزم باعاشتهم من أولاد وخلافه ، وبالتالي يكون الحبس قد أثر بشكل مباشر في حقوق غيرالمدين ، مع أن الحبس لايجب أن يتعدى شخص المدين (٢) • هذا وأن الحبس من شأنهأن يرهق ميزانية الدولة ، اذ تلتزم الدولة في كثير من الانظمة (٣) بالانفاق على

---

(١) رمزى سيف — التنفيذ بند ٦ ص ١١ ، فتحي والي بند ٤ ص ٥ ، وجدى راغب — النظرية العامة للتنفيذ ص ١٨ — سمير تناغو — المرجع السابق ص ٤٠٧ •

(٢) انظر عبدالقادر عوده — التشريع الجنائي الاسلامي — الجزء الاول — دار الكتاب العربي — بيروت ص ٧٣٧ — ٧٣٩ •

(٣) وقد نصت المادة ٨١٧ أحوال لبناني على ذلك صراحة بقولها " أن نفقات الاعاشة في مدة الحبس التنفيذى تكون على الدولة ، ويبقى لها حق الرجوع على المحكوم عليه بعد أن يصبح مليا " وعلى العكس من ذلك تذهب بعض الانظمة الى أن مصاريف اعاشة المحبوس طوال مدة الحبس تكون على من طلب حبسه أى على الدائن من ذلك ماتنص عليه المادة ١١٠ من قانون الرسوم السورى على وجوب أن يدفع الدائن ٧٥ قرشا سوريا عن كل يوم حبس عدا دائنو النفقة والمهر (انظر عزمي عبدالفتاح ص ٢٠٥ ، وأيضا القانون الجزائرى اذ بمقتضى قرار وزير العدل الصادر في ١٩٦٩/٦/١٧ يلتزم الافراد ممن يوثر الاكراه البدني بناء على طلبهم ولمصلحتهم بتسديد النفقات الغذائية للسجين ، ايداعهم منعا عن كل مدة ثلاثين يوما مبلغا تحدد قيمته بـ ٣٫٤٥ دينار جزائرى عن كل يوم وكذلك القانون المغربي بموجب قرار وزير العدل مؤرخ في ١٩٥٩/٤/١٣ الذى حدد بـ ٥٤٠٠ فرنك لثلاثين يوما •

السجين طوال المدة التي يقضيها في السجن (١) •

ولكن هناك من يرى (٢) ، أن حبس المدين المماطل ، يعد وسيلة فعاله لتقدم المعاملات الاقتصادية ، كما أن المدين الذى يماطل في أداء ماعليه من ديون يكون قد أهدر كرامته بنفسه ، ولامحل لاحترامه من الغير •

ولانملك الا الانضمام الى الرأى الاخير القائل بجواز الحبس في الديون ، وذلك لمنطق مبرراته وقوتها ، وبالاضافة الى ذلك فان الحبس في الديون يقضي نهائيا على تسويف ومطل المدينين ، وقد أثبت فاعليته في الدول التي تأخذ به ، الامر الذى يؤدى في النهاية ، الى تحقيق الاستقرار في المعاملات ، وكثيرا مايسارع المدينون بالوفاء بديونهم ، وفي موعد استحقاقها خوفا من الحبس •

هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فان الاعتماد كلية على الوسائل المدنية في تنفيذ الاحكام ، كثيرا مايؤدى تعطيل تنفيذها مددا طويلة تهدد الاستقرار وقد تدفع بعض الدائنين ، الى عدم المطالبة بحقوقهم ، درءا لما يلاقونه من تسويف ومطل وعرقلة متعمدة للتنفيذ من مدينيهم ، ومايشكله ذلك من عبء على الدائنين • اذ أن القوانين كثيرا ماتجيز للمنفذ ضدهم رفع اشكالات في اجراءات التنفيذ ، تؤدى بمجرد رفعها الى وقف التنفيذ بقوة القانون ، والذى يستمر التنفيذ موقوفا ، حتى تنتهي خصومة الاشكال • وحتى لو انتهت لصالح طالب التنفيذ ، فان المنفذ ضده لاتعوزه — الحيل — لتعطيل التنفيذ ، رغم ذلك فيستأنف الحكم الصادر في الاشكال ، وحتى لو صدر الحكم في غير صالحه ، يلجأ الى رفع اشكال جديد باسم مستعار ، حتى يتمكن من وقف التنفيذ • أو يلجأ الى قاضي التنفيذ أو قاضي الامور الوقتية ، طالبا وقف التنفيذ ارجاء لاى سبب وقد يجيبه القاضي الى طلبه • واللجوء الى حبس المدين المماطل ، وسيلة فعالة للقضاء على وسائل المطل والتسويف •

---

(١) انظر عبدالقادر عوده — المرجع السابق ص ٧٣٢ بند ٥٠٥ ومابعدها •

(٢) أحمد أبو الوفا — اجراءات التنفيذ — بند ٧ ص ١٤ عزمي عبدالفتاح ،رسالةص٦٦٠

ولقد أدرك المشرع هذه الحقيقة ، وهي عدم جدوى الجزاءات المدنية، في كثير من الدول ، فلجأ الى الجزاء الجنائي لكثير من القواعدالمدنية لدرجة أننا لم نكد نرى قانونا أو تشريعا مدنيا ، الا وقد اقترن بعدد كبير من الجزاءات الجنائية تطبق عند وقوع المخالفة لاحكامه وقواعده (١) .

وبالمقابل ، فان الحبس يجب ألا يلجأ اليه الابسبب دين ثابت بموجب سند تنفيذى أو سند يجوز التنفيذ بمقتضاه ، وكذلك عند ثبوت مماطلة المدين في الوفاء به بمعنى ألا يؤمر بالحبس الا بعد التحريات اللازمة عن ممتلكات المدين وأمواله . كما يجب أن تحدد مدة الحبس الاكراهي تحديدا يتناسب ، وقيمة الدين المحكوم من أجله ، وألا يترك ذلك لتقدير القضاء أو الجهة القائمة على التنفيذ كما هو الحال بالنسبة للنظام السعودى .

ولهذا وتوفيقا بين مصلحة الدائن في تمكينه من استيفاء حقه ، ومصلحـة المدين في ألا يحرم من حريته ، الا عند تحقق مايوجب هذا الحرمان من جانبه ، يجب على المشرع المصرى والانظمة العربية الاخرى ، التي لم تجز الحبس الا في حالات محددة أن تجيزه بالنسبة لكل الديون ، أيا كانت طبيعتها ، أو نوعها أو قيمتها ، شريطة أن تكون ثابتة ثبوتا رسميا وبعد التأكد من ملاءة المدين ومماطلته ، وأن يتم تحديد مدة الحبس الاكراهي تحديدا يتناسب مع قيمة الدين المحبوس من أجله .

---

(١) مثل تشريعات العمل (المواد ١٨٩ ــ ٢٠٨ من نظام العمل والعمال السعودى رقم ٢١ لسنة ١٣٨٩ هـ ، والاسكان (المواد ٧٦ ــ ٨٤ من قانون الاسكان المصرى رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧) أو قانون الرى والصرف (المواد ٨٩ ــ ١٠٠ من قانون الرى والصرف المصرى رقم ١٢ لسنة ١٩٨٤) أو المواد ٤٩ ، ٥٨ من قانون العلامات التجارية السعودى رقم ٥ لسنة ١٤٠٤هـ وغير ذلك كثير ــ انظر عزمي عبدالفتاح الاشارة السابقة .

المبحث الثالـــــــث

الاحكـــــام العامـــــة في الحبـــــس

* السلطة التي تملك توقيع الحبس
  والاشخاص الخاضعون له .
* شروط توقيعـــــه .
* مدته وأحكامهـــا .

٤٩ - **تقســــــيم :**

نتحدث في هذا المبحث عن مجموعة من القواعد العامة التي تنظم الحبس في الديون ، فنبين أولا السلطة التي تملك تقريره والاشخاص الخاضعون له ، ثم نبحث في مطلب ثان عن شروط توقيعه ، وفي مطلب ثالث عن مدته وأحكامها . وذلك على التفصيل الاتـــي :

المطلـــب الاول
السلطة التي تملك توقيع الحبس والاشخاص الخاضعون له

الفـــرع الاول
السلطة المختصة بتوقيـــع الحبـــس

٥٠ - **القضاء صاحب الاختصاص الاصيل بالامر بتوقيع الحبس :**

بعد أن استعرضنا حالات الحبس في التشريع العربي ، يبين لنا أنه لايجوز الالتجاء اليه ، الا في الاحوال التي يكون فيها بيد الدائن سند تنفيذى بحقـــه متى امتنع المدين عن الوفاء به اختيارا رغم تكليفه ، ومن ثم فان توقيع الحبس يعد مسألة متفرعة عن التنفيذ ، ومن ثم تدخل في اختصاص القضاء الذى يتولى الاشراف على التنفيذ والفصل في منازعاته ، فالقاضي عليه أن يتحقق من موجبات الحبس ، وهو يتطرق في ذلك لبحث مسائل قانونية تكون مثار نزاع بين الخصوم ولهذا كان من الطبيعي أن يوكل أمر توقيع الحبس الى القضـــاء ، وهذا هو ماذهب اليه الفقه الاسلامي (١) وتكاد التشريعات العربية تجمع على

---

(١) مجمع الانهر - جـ ٢ ص ١٦٠ ، شرح فتح القدير جـ ٥ ص ٤٧١ومابعدها ، شرح الكنز جـ٢ ص ٨٦ الاختيار جـ٢ ص ٩٠ - المبسوط للسرخسي جـ ٢٠ ص ٨٨ ومابعدها بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٧ ص ١٧٣ ومابعدها ، شرح الخرشي جـ ٧ ص ١٤٦ الاقناع جـ ٤ ص ٣٨٣ ، كشاف القناع جـ٦ ص٣٢٠ ، شرح منهى الارادات جـ ٣ ص ٤٧٧ بداية المجتهد في نهاية المقتصد جـ ٢ ص ٣٩٥. الوجيز لابي حامد الغزالي جـ ٢ ص ٢٣٩ - مغني المحتاج جـ٤ ص ٣٨٧ .

ذلك (١) ولم يشذ عن ذلك الا النظام السعودى ، الذى أعطى سلطة توقيع الحبس الى ادارة الحقوق المدنية (٢) وهي لاتعد بحال ـ جهة قضاء في النظام السعودى ، بل هي مجرد شعبة من شعب الامن العام (٣) أو ادارة من ادارات الامـــارات .

واذا كان الاجماع يكاد يكون قد انعقد على منح القضاء الاختصاص باصدار أوامر الحبس الاكراهي في الديون المحكوم بها لغير الحكومة ، فانها قد اختلفت فيما بينها في تحديد المحكمة المختصة بتلك الاوامر ، وهل هي المحكمة العادية المختصة بالفصل في الدين المحكوم بالحبس حملا على الوفاء به ، أم هي المحكمة المنوط بها التنفيذ أى محكمة أو قاضي التنفيذ ، في الدول التي تعرف مثل هذا النظام .

- ذهب الغالبية العظمى من الدول التي تأخذ بنظام قاضي التنفيذ ، الى عقد الاختصاص له باصدار أوامر الحبس الاكراهي في الديون المحكوم بها لغير الحكومة اما بسبب التزامات مدنية أو تجارية أو كانت ناشئة عن الجريمة اعتبارا بأن الحبس الاكراهي مجرد وسيلة للتنفيذ ، ومن ثم تدخل في الاختصاص النوعي

---

(١) مثل القانون المصرى (م ٣٤٧ شرعي ، ٥١٩ اجراءات) القانون السوداني (م ٢٤٣ مرافعات) القانون الليبي (م ٢١٣ شرعي) ٤١٠ مرافعات جزائرى ، ٦٧٦ مسطره مدنية مغربية ، ١٢٠ بحريني ، ٢٦٥ مرافعات قطرى ، ١١٣مرافعات اماراتـــــي .

(٢) انظر المادة التاسعة من لائحة ادارة الحقوق المدنية الجديدة ، مادة ٣ من اللائحة الداخلية لادارات الحقوق ـ الاجراءات العامة .

(٣) اذا تنص المادة الثانية من الملحق رقم (١) من القرار الادارى رقم ٣٧ وتاريخ ١٣٩٩/٦/١٦هـ بشأن اللائحة الداخلية للحقوق المدنية بأن الحقوق المدنية شعبة ترتبط وفقا لتشكيلات الامن العام ولائحة اختصاصات مديريات الشرطة الصادرة بقرار الامن رقم ٥٦/٥ وتاريخ ١٣٩٩/٦/٢٨هـ بنائب مدير الشرطة مباشرة .

لقاضي التنفيذ (١) •
ولقد ذهبت بعض الانظمة الى منح هذا الاختصاص اما للمحكمة المختصة ، أى تلك التي قضت بالدين موضوع الحبس واما التي يقع بدائرتها محل التنفيذ ، ومن هذه الانظمة مصر – وليبيا والسودان والامارات العربية المتحدة(٢) واما الى رئيس المحاكم (م٢٦٥ من قانون المرافعات القطرى) أو الى رئيس الجهة القضائية الواقع في دائرتها محل التنفيذ (المادة ٤١٠ من قانون الاجراءات المدنية الجزائرى)•

واذا كانت الانظمة العربية قد اختلفت فيما بينها في تحديد جهة الاختصاص باصدار أمر الحبس الاكراهي بالنسبة للديون المحكوم بها للافراد ، فانها قد اختلفت أيضا في تحديد الجهة التي تصد أمر الحبس التنفيذى ، أى عند اصدار الامر باستبدال الحبس بالغرامة في الانظمة التي تجيز هذا الاستبدال

---

(١) من هذه الدول سوريا (م٤٦٠/٤٦٢ مرافعات) ولبنان بالنسبة لديون النفقة ومؤجل المهر والبائنة وتسليم الولد (م٨٠٩ أصول مدنية) الاردن (رئيس الاجراء) المادة ٢ ، ١٢٠ من قانون الاجراء الاردني ، والعراق (المنفذ العدل ان كان قاضيا أو قاضي البداءة م ٤٠ من قانون التنفيذ الجديد) والكويت (مدير ادارة التنفيذ ، م ٢٩٢ مرافعات) ، البحرين ومحكمة التنفيذ م ٢٤٤، ٢٥٦ مرافعات بحريني) •

(٢) ومن هذه الانظمة النظام المصرى (م٣٤٧ بالنسبة لديون النفقة والتي ترفع فيها دعوى الحبس اما الى المحكمة التي قضت بالنفقة أو لتلك التي يقع بدائرتها محل التنفيذ ، ٥١٩ اجراءات جنائية بالنسبة للتعويضات المحكوم بها لغير الحكومة) وبالمثل القانون الليبي (م٢١٣ اجراءات محاكم شرعية ، ٤٧٢ اجراءات جنائية ليبي) السودان (٢٢٤ ، ٢٤٣ مرافعات سوداني ، ١/٢٦٩ اجراءات جنائية) والامارات العربية المتحدة (م ١٠٨ ، ١١٣ من قانون اجراءات المحاكم المدنية) •

وهي جميع الدول العربية عدا دول المغرب العربي (١) فقد ذهبت غالبية الانظمة العربية الى اعطاء المحكمة التي أصدرت الحكم (٢) ، أو رئيسها (٣) سلطة اصدار الامر بحبس المدين المحكوم عليه بالغرامة والمصروفات ، والنفقات القضائية ، ومايجب رده ، والتعويضات ، والمحكوم بها للحكومة ضد مرتكب الجريمة وذلك بناء على طلب النيابة العامة والمدعي العام بحسب الاحوال ٠

بينما ذهبت أنظمة أخرى الى اعطاء هذا الحق الى النيابة العامة(مصر وليبيا) ٠ أو النائب (المدعي)العام أو قاضي الصلح (م ٤٤٧ اجراءات سورى و٤٤٨ أصول لبناني و ٣٥٣ اجراءات جنائية أردني) ٠

وفي ذلك تنص المادة (٥١٦) من قانون الاجراءات المصرى والمادة ٤٦٩ من القانون الليبي على أن يكون " تنفيذ الاكراه البدني بأمر يصدر من النيابة العامة على النموذج الذى يقرره وزير العدل " (٤) أما المادة ٤٤٧ سورى ، ٤٤٨ لبناني ، ٣٥٣ أردني فتنص على أنه " يجب على المحكوم عليه بالرسوم والنفقات القضائية أن يدفعها ٠٠ والا قرر النائب (المدعي) العام أو قاضي الصلح العائد اليه الامر حبسه ٠٠) ومن الجدير بالذكر أن القانون اللبناني ، على عكس القانونين السورى والاردني ـ قد أعطى المدعيالعام أو قاضي الصلح سلطة الامر بالحبس حتى بالنسبة للاحكام الصادرة بسبب الجريمة بالتعويض للمجني عليه (٨١٢ ، ٨١٨ أصول مدنية) وكذلك لتحصيل التعويضات المحكوم بها للقضاة في دعوى المخاصمة (م ٩٥ من المرسوم ٨٧٥٥ لسنة ١٩٦١) (٥) ٠

---

(١) فهي وعلى مارأينا تجمع على أن الاكراه البدني لايسقط بحال من الاحوال الالتزام الذى يجوز أن تتخذ بشأنه متابعة لاحقة بطرق التنفيذ العادية " (م ٥٩٩ اجراءات جنائية جزائرى ، ٢/٦٧٥ مسطره جنائية مغربية ، ٣٤٨ اجراءات جنائية تونسي) ٠

(٢) انظر المادة ٦٧٦ مسطرة جنائية مغربية ، ٦٠٠ اجراءات جزائرى ، ١/٢٦٩ اجراءات سوداني ، ٢٩٩ اجراءات جنائية عراقي ، ١٧٠ اجراءات جنائية بحرينى

(٣) المواد ٢٣١ومابعدها من قانون الاجراءات الكويتي ، ١٥٩ من قانون الاجراءات القطرى ٠

(٤) وهذا قاصر على الاحكام الجنائية الصادرة بالمبالغ المحكوم بها للحكومة والناشئة عن الجريمة أما الاحكام الصادرة من المحاكم الجنائية بالتعويضات للمجني عليه فلا تملك النيابة العامة أن تصدر الامر بخصوصها وانما الذى يمك ذلك المحكمة التي بدائرتها محل اقامته (٥١٩ مصرى ، ٤٧٢ ليبي) ٠

(٥) انظر يوسف جبران بند ٢/٦٠٨ ص ٤٤٨ ، عزمي عبدالفتاح رسالة ص ٢٦٨/٢٦٩٠

وقد انفرد النظام السعودى باعطاء هذا الحق لوزير الداخلية ، اذا كان الحكم الصادر بالغرامة وحدها من المحاكم الشرعية ، أ ما ان كان الحكم صادرا بالغرامة والحبس معا فان الذى يملك قرار الاستبدال هو رئيس مجلس الوزراء (قرار مجلس الوزراء) رقم ١٢٨في ١٣٨٠/٤/٢٥هـ المؤيد بالامر السامي رقم ٢٢ وتاريخ ١٣٨٠/٥/٢٦ هـ .

٥١ — تقدير موقف الانظمــــــة :

لانؤيد ماذهبت اليه بعض الانظمة من تخويل النيابة العامة أو من في حكمها (كاللجان الجمركية) حق اصدار أوامر الحبس استيفاء للديون المحكوم بها لصالح الدولة ولو كانت ناشئة عن الجريمة ، وذلك لان النيابة في هذه الحالة تعد خصما فهي ممثلة للدائن وهو الدولة ، ولايجوز بحال أن يكون الشخص خصما وحكما في آن واحد وانما لابد من الاعتراف للقضاء وحده بهذا الحق بناء على طلب النيابة العامة بحسبانها ممثلا للدائن ، واذا كنا لم نوافق على تخويل النيابة العامة هذا الحق فانه من باب أولى لانوافق على تخويل هذا الحق لبعض الموظفين العموميين في الدولة مثل موظفى ادارات الحقوق المدنية في المملكـة العربية السعوديــة .

كما أننا لانوافق بعض الانظمة فيما ذهبت اليه من اعطاء المحاكم الشرعية الحق في اصدار أمر الحبس في النفقات (١) والمحاكم الجنائية لاصدار أمر الحبس في التعويضات المحكوم بها للحكومة أو لغيرها ، مثل الانظمة في كل من مصر وليبيا والسودان .

---

(١) انظر في اختصاص قاضي التنفيذ في مسائل الاحوال الشخصية والمواد الجنائية — عزمي عبدالفتاح — رسالة ص ٣١٥ ومابعدها . عبدالخالق عمر — التنفيذ ١٩٨ — ١٩٩ ، أمينالنمر — ١٩٧٠ — ص ٢٢٨ ، فتحي والي — ص ٥٩٨ بالتنفيــذ الجبرى .

ولكننا نوافق على توحيد جهة الاختصاص باصدار أوامر الحبس في الديون أيا كان نوعها وأيا كانت قيمتها وأيا كان الدائن بها ، ونظر كافة المنازعات المتعلقة به (١) • على أن تكن هذه المحكمة هي المحكمة المختصة بالتنفيذ ، أيا كانت مسمياتها (محكمة التنفيذ أو قاضي التنفيذ ، أو المنفذ العدل أو دائرة الاجراء) وذلك في الدول التي تأخذ بنظام قاضي التنفيذ ، أما في الدول التي لاتأخذ بهذا النظام فيكون الاختصاص للمحكمة التي يقع بها محل التنفيذ (موطن المدين أو محل المال) المنفذ عليه •

---

(١) أسوة بالانظمة العربية التي أخذت بذلك مثل النظام السورى والاردني والعراق ولبنان وغيرها وانظر المادة ٧١٧ من مشروع قانون أصول المحاكمات اللبنانـــي التي أناطت برئاسة دائرة الاجراء تقرير الحبس في كل الحالات • وأن الطعن في قرارات الحبس يرفع الى رئيس دائرة التنفيذ(٧١٨) ونص على أن الحبس لايسقط الدين وأجاز للدائن أن ينفذ على الكفيل مباشرة اذا انتهى الحبس بالكفالة وأن يطلب حبس المدين الاصلى من جديد (انظر في ذلك يوســـف جبران ص ٤٤٥ /٤٥٦) •

الفرع الثانـــــي

الاشخاص الجائـــز حبسهــــم

٥١ – القاعــدة العامــة :

اذا كانت الانظمة المختلفة قد أجازت ، وعلى ماربنا حبس المدين حبسا تنفيذيا أو اكراهيا ، اذا ماتحققت موجباته ، فانها قد قصرته على المدين نفسه ، وبصفته الشخصية ، ومن ثم فلايمكن حبس غير المدين ، ولو كان مسئولا عن الدين ، كما لايمكن حبس شخص تمنع الانظمة التنفيذ عليه أو حبسه ، وذلك على التفصيل الاتــــي :

أ) الحبس قاصر على المدين نفســه :

اذا ماكان الحبس وسيلة لحمل المدين على الوفاء بدينه ، فيكون من الطبيعي أن يقتصر على المدين بصفته الشخصية ، فهو الملتزم بأدائه وهو الممتنع عنه رغم قدرته ، ومن ثم فهو الذى يستحق الحبس ، ومن ثم لايجوز حبس الكفيل الذى أحضره المدين (١) ، كما لايجوز حبس ورثة المدين ، ولا المحكوم عليه ، ولا المسئول عن الحقوق المدنية ، الناشئة عن الجريمة ، أو حتى عن العمل المستوجب للتعويض ، كما لايجوز حبس الولي (٢) ، أو الوصى بدين على القاصــر .

وقد نصت العديد من الانظمة على هذه القاعدة ، من ذلك المادة ١٣٠ من قانون الاجراء الاردني التي نصت على أن قرار الحبس لايصدر " على من لايكون . مسئولا بشخصه عن الدين كالوارث غير واضع اليد على التركة والولى

---

(١) أنور العمروسي – أصول المرافعات الشرعية ، الطبعة الثالثة ص ٩٣٤ وهامش (٢) سعيد مبارك – المرجع السابق ص٤٠٠/٤٠١ ، مصطفى شلبي – المرجع السابق ص ٤٤٠ .

(٢) وقد أجازت منشورات وزارة الحقانية المصرية رقم ٢٥ لسنة ١٩١٦ حبس ولي المال ان امتنع عن دفع النفقة وثبت للمحكمة أن مال المحجوز عليه أو القاصر تحت يده ويملك دفع النفقة منها (أنور المعمروسي ص ٩٣٧) .

والوصي (١) كما أكد فقهاء الاسلام هذا المعنى بقولهم " لايحبس الوالد في دين ولده لان الوالد لايستحق العقوبة بسبب ولده (٢) •

واذا كان المدين شخصا اعتباريا ، سواء كان شخصا عاما أو خاصا ، فلايجوز حبس ممثليه القانونيين (٣) مالم يكن تحت أيديهم أشياء معينه يلتزمون بتسليمها وامتنعوا عن ذلك •

ب) الحبس قاصر على الاشخاص الجائز التنفيذ عليهم :

ومن ناحية أخرى لايكون الحبس جائزا الا بالنسبة للاشخاص الذين يجوز اتخاذ اجراءات التنفيذ الجبرى ضدهم • ومن ثم لايجوز حبس الاشخاص المتمتعين بالحصانات الدبلوماسية (٤) ولاالتجار الذين أشهر افلاسهم (م ٤٦٢ مرافعات سورى ، ٨١٤ أصول لبناني ، ومازالت معاملات التنفيذ جارية في حقهم ، والحكمة من ذلك أن القانون يمنع اتخاذ اجراءات التنفيذ الجبرى ضد المدين المفلس ، فالافلاس بذاته نظام جماعي للتنفيذ ، اذ أن المدين المفلس يكون قد فقد أهلية التصرف في حقوقه •

وكذلك الامر لايجوز حبس عديمي الاهلية وناقصيها وأيضا المحجور عليهم لجنون أو عته (م ١٣٠ اجراء أردني) (٥) وقد ذهب فقهاء الاسلام الى ذلك •

---

(١) انظر أيضا المادة ٥١١ اجراءات جنائية مصرى ، ٤٦٤ اجراءات ليبي ، ٣٤٥ اجراءات تونسي عكس ذلك المادة ١/١١٣ جـ من قانون اجراءات المحاكم في في الامارات العربية التي تجيز حبس ورثة المدين (المحكوم عليه) ان كان لمارث

(٢) شرح الكنز جـ٢ ص٨٧ شرح فتح القدير جـ ٥ ص ٤٧٦ مجمع الانهر ص ١٦٣/١٦٢ ، الهداية جـ٣ ص ١٠٥ •

(٣) ولم يشذ عن ذلك الا قانون دولتى الامارات العربية والكويت • فقد أجازت المادة ١/١١٣ ضمن قانون اجراءات المحاكم الاماراتي حبس المسئولين عن الشخص الاعتبارى وكذلك المادة ٢٩٥ من قانون المرافعات الكويتي الذى أجاز حبس من يكون الامتناع عن التنفيذ راجعا اليه شخصيا ولو كان المدين شخصا اعتباريا •

(٤) انظر فتحي والي – التنفيذ الجبرى في القانون اللبناني ص ١٧٩ •

(٥) انظر سعيد مبارك ص٤٠١/٤٠٠ عكس ذلك يوسف جبران – ص ٤٤٦ وانظر الشرح الصغير ص ٢٨٧ •

جـ) **الحبس قاصر على الاشخاص الذين لم تمنع الانظمة حبسهـم :**

وبالاضافة الى ذلك نجد أن الانظمة المختلفة تحدد طوائف معينة وتمنع حبسهم رغم جواز التنفيذ على أموالهم ، مراعاة منها لظروف معينة ومصالح خاصة ومن ذلك :

- الصغار : تكاد تجمع الانظمة على عدم جواز حبس الاشخاص الذين تقل أعمارهم عن سن معينة (١٥ سنة) (١) (م٥١٢ اجراءات مصرى ، ٤٦٥ اجراءات ليبي ، ٤٦٢ مرافعات سورى ، ٨١٤ أصول مدنيه لبناني ، أو ١٦ عاما (م ٦٧٦ مسطره جنائية مغربي ، ٣٤٥ اجراءات جنائية تونسي) أو ١٨ عاما (م ٦٠٠ اجراءات جزائرى ، ١٣٠ اجراءات أردني ، ٤١ تنفيذ عراقي) مع ملاحظة أن كثير من الانظمة تجيز حبس المدين حبسااكراهيا اذا لم تقل سنه عن السن المتقدمة ، رغم أنه قد يكون قاصرا لم يبلغ بعد سن الرشد ، كما أن هناك من الانظمة مايفرق في السن بين ديون النفقه وبين الديون المحكوم بها والناشئة عن الجريمة مثل القانون المصرى الذى لم يجيز الحبس في النفقات على عديمي الاهلية ولاناقصها الا اذا بلغ الشخص ١٨ عاما •

- العجزة : كما تنص غالبية الانظمة على عدم جواز حبس الاشخاص الذين تجاوزت أعمارهم ستين سنة (٤١ تنفيذ عراقي ، ٤٤٢ مرافعات سورى) أو خمسة وستين سنة (م ٦٠٠ اجراءات جنائية جزائرى ، ٦٧٦ مسطرة جنائية مغربية ، ٢٩٤ مرافعات كويتي ، ٨١٤ أصول لبناني) أو سبعين سنة (م٤٣٥ اجراءات جنائية تونسي) •

---

(١) وقد نصت اللائحة التنفيذية لنظام السجن والتوقيف رقم ٣١وتاريخ ١٣٩٨/٦/٢١هـ والصادرة بموجب قرار وزير الداخلية السعودى رقم ٢٣٣ وتاريخ ١٤٠٤/١/١٧هـ• في المادة ٨/١٦ ، ٩ على أنه يجب مالم تقضي الاوامر السامية والتعليمات بغير ذلك ـ أن يفرج عن الموقوف احتياطيا بالكفالة الحضورية أو الغرمية اذا كان حدثا لم يبلغ العاشرة أو بلغها ولم يتجاوز الخامسة عشر ، مالم تكن ـ في الحالة الاخيرة ـ ثمة ضرورة موجبه أو لم يكن القاضي قد أذن بتوقيفه •

- الاقارب والاصهار : تكاد تجمع الانظمة أيضا على عدم جواز الحبس الاكراهي في الديون ان كان بين الاقارب والاصهار ، فلا يجوز حبس المدين اذا كان أصلا للدائن وان علا أو فرعا من فروعه وان سفل أو كان من أقاربه أو أصهاره (م ٦٠٠ اجراءات جزائرى ، ٦٧٦ اجراءات مغربي ، ٤١ تنفيذ عراقي ، ٨١٤ أصول لبناني ، ٤٦ مرافعات سورى ، ١٣٠ اجراء أردني ، ٢٩٤ مرافعات كويتي)، وذلك مالم يكن الدين من ديون النفقة (١) بطبيعة الحال ، اذ يجوز الحبس الاكراهي فيها في جميع الانظمة ، كما يجوز حبس الزوجه ان امتنعت عن تسليم الطفل الى أبيه (٢) وعلة منع الحبس في هذه الحالة هي حفظ وصيانة العلاقات الاسرية والروابط العائلية ، أما سبب استثناء النفقة من مبدأ منع الحبس هو حاجة المحكوم له بالنفقة وتأثير انقطاعها على معيشته وحياته •

وقد ذهب فقهاء الاسلام (٣) الى منع حبس الاصول وان علو بدين الفروع وان نزلوا وجاءت عباراتهم قاطعة في هذا الخصوص ، من ذلك قولهم " لايحبس الوالد في دين ولده أى لايحبس أصل في دين فرعه لانه لايستحق العقوبة بسبب ولده سواء كان موسرا أو معسرا الا اذا أبى أى امتنع عن الانفاق عليه فانه يحبس • وكذلك كل من وجبت عليه النفقة فأبى عن الانفاق " ولقد ذهب أغلب فقهاء الاسلام الى اعطاء الاجداد والجدات ذات الحكم المقرر للوالد في عدم الحبس في دين الولد (٤) •

---

(١) ومن ذلك الفقه الاسلامي الذى أجاز حبس الرجل لنفقة زوجته ، والوالد ان امتنع عن الانفاق على ولده ، وأيضا كل من وجبت عليه النفقه — شرح الكبز جـ٢ ص ٨٧ شرح فتح القدير جـ ٥ ص ٤٧٦/٤٧٧ ، الاختيار جـ٣ ص ٩٠/٩١ مجمع الانهر جـ٣ ص ١٠٥ ، المغني والشرح الكبير لابن قدامه — دار الكتاب العربي للتوزيع والنشر جـ ٩ ص ٢٤٥ (١٣٩٢ هـ) •

(٢) سعيد مبارك — المرجع السابق ص ٣٩٩ •

(٣) مجمع الانهر جـ٢ ص ١٦٢/١٦٣ ، شرح فتح القدير جـ٥ ص ٤٧٦/٤٧٧ — الاختيار جـ٢ ص ٩٠/٩١ ، الهداية جـ٣ ص ١٠٥ ، شرح الكنز جـ٢ ص ٨٧ •

(٤) وقد أشار الى ذلك صراحة صاحب الكنز بقوله ، بعد أن قرر حكم عدم حبس الوالد بدين الولد :" وهكذا حكم الاجداد والجدات وان علو " ص٨٧ عكس ذلك المالكية الذين أجازوا حبس الجد أو الجده بدين ولد الولد •

واذا كان فقهاء الاسلام قد منعوا حبس الاصول بديون الفروع ، على مامضى ، فانهم قد أجازوا حبس الفروع بديون الاصول وكذلك حبس الاقارب ومن في حكمهم بديون أقاربهم ، فقد أورد صاحب مجمع الانهر : الولد يحبس بدين أصله ويحبس القريب بدين قريبه (١) .

- موظفي الحكومة ومن في حكمهم : تنص بعض الانظمة صراحة على عدم جواز حبس موظفي الدولة أو المصالح العمومية (م ٤١ تنفيذ عراقي ، ١٣٠ اجراءات أردني) وتبدو الحكمة من هذا المنع هو مايؤدى اليه الحبس ، من تعطيل انتظام سير العمل في الدوائر والمصالح الحكومية (٢) فضلا عن أن الحبس الاكراهي لايجوز أصلا الا عند تعذر التنفيذ على أموال المدين وهو الامر غير المتوافر في حالة الموظفين ومن في حكمهم ، اذ يمكن الحجز على مرتباتهم تحت يد الجهة التي يعملون بها (٣) .

- أشخاص آخرين : تنفرد بعض الانظمة بتقرير حالات أخرى يمتنع فيها الحبس الاكراهي ، من ذلك اذا كان المدين محكوما عليه بعقوبة الاعدام أو السجن المؤبد أو يكون الحكم صادرا في قضية من قضايا الجرائم السياسية (م ٦٧٦ اجراءات مغربي ، ٦٠٠ اجراءات جنائيةجزائرى) . أو يكون محكوما عليه بالحبس مع وقف التنفيذ (٥١٢ اجراءات جنائية مصرى) .

---

(١) انظر مجمع الانهر — المشار اليه ص ١٦٢ / ١٦٣ كما جاء في كتاب بدائع الصنائع للكساني مايلي : " يجب لحبس المدين أن يكون عليه الدين ممن سوى الوالدين لصاحب الدين ، فلا يحبس الوالدون بدين .

(٢) انظر سعيد عبدالكريم — ص ٣٩٧/٣٩٨ وهناك من يرى جواز حبس موظفي الدولة طالما لم ينص القانون على منع ذلك (يوسف جبران) ص ٤٤٥/٤٤٦ . عزمي عبدالفتاح رسالة ص ٢٧١ .

(٣) ولانرى مانعا من تطبيق هذا الحكم في الانظمة التي لم يرد بها نص يمنع حبس موظفي الحكومة ومن في حكمهم ، مثل القانون في كل من سوريا ولبنان ومصر وغيرها ، وذلك اعتبارا بأن الحبس أصلا طريق استثنائي لايلجأ اليه الا عند تعذر واستنفاذطرق التنفيذ على الاموال — وهذا مانصت عليه صراحة من أنه لايجرى التنفيذ بطريق الاكراه البدني الا بعد استنفاذ وسائل التنفيذ المنصوص عليها في هذا القانون .

المطلب الثاني
شروط توقيع الحبس

٥٢ - **تحديد :**

لكي يمكن توقيع الحبس ، تنفيذيا كان أم اكراهيا ، لابد من توافر شرائط معينة : منها طلب الدائن حبس المدين ، ثم امتناع الاخير - رغم قدرته - عن الدفع ثم عدم تحقق مايمنع من توقيعه ، ونخصص فرعا لكل منها .

الفرع الاول
طلب الدائن حبس المدين

٥٣ - **القاعدة العامة :**

رأينا فيما سبق أن الحبس - أيا كان نوعه - قد يكون وسيلة للتنفيذ وقد يكون وسيلة اكراه على التنفيذ ، ويكون من البديهي ، والامر كذلك ألا يتم الا بطلب من الدائن أو من يقوم مقامه ، لانه صاحب الحق في الاستيفاء فضلا عن أن الحبس لايتم الا بحكم أو أمر من القضاء في غالب الاحوال ، ومن ثم فلايصدر من تلقاء نفس المحكمة وانما لابد من طلب يقدم اليها من صاحب الشأن ، فالقضاء لايفصل الا بناء على طلب الخصوم وفي حدوده .

وقد يكون طلب الحبس في صورة عريضة دعوى ترفع الى المحكمة في بعض الدول (١) وقد يتم بطلب أو عريضة موقعة من الدائن أو وكيله ، مبينا بها وقائع الطلب وأسانيده ومرفقا بها السند التنفيذى وغير ذلك من البيانات التي تستلزمها الانظمة (٢) .

---

(١) مثل المادة ٣٤٧ اجراءات شرعية مصرى ، ٥١٩ اجراءات مصرى ومايقابلها من القانون الليبي وأيضا المادة ٤١٠ من قانون المرافعات الجزائرى .

(٢) انظر المواد ١٢٠ اجراء أردني ، ٤٠ تنفيذ عراقي ، ٨٠٩ أصول لبناني ، ٢٦٩ بحريني ، ٢٦٥ مرافعات قطرى ، ٢٩٣/٢٩٢ مرافعات كويتي .

وطلب الحبس من جانب الدائن يعد بلا شك مفترضا قانونيا لحصة حكم أو قرار الحبس ، فان تم بدونـه ، فانه قد يكون قد جاء باطلا مخالفا للقانون خليقا بالالغاء (١) .

ولقد أجمع فقهاء الاسلام على أن الحبس لايتم الا بناء على طلب الدائن ولهذا جائت عباراتهم قاطعة في هذا الخصوص فهي لاتخرج عن أنه " اذا ثبت الحق عند القاضي وطلب صاحب الحق حبس غريمه لم يعجل بحبسه وأمره بدفع ماعليه لان الحبس جزاء المماطلة فلابد من ظهورها (٢) وفي ذلك يقول صاحب البدائع أن من بين شروط الحبس مايرجع الى صاحب الدين وهو طلب الحبس من القاضي لان الدين حقه والحبس وسيلة الى حقه ووسيلة حق الانسان حقه (٣) .

هذا وقد تطلب القانون الجزائرى ، منفردا بذلك ، في الدائن الذى يباشر التنفيذ عن طريق الاكراه البدني أن يكون له موطن حقيقي في الاراضي الجزائرية (م ٤٠٨ مرافعات) وأن يتم الاكراه البدني خلال ثلاث سنوات من تاريخ صدور الحكم حائزا لقوة الشيء المقضي به والا سقط الحق فيه (م ٤٠٩) .

٥٥ — سند الديـن :

لايكفي أن يتقدم الدائن بطلب حبس مدينه ، وانما يجب أن يرفق بطلبه هذا سند مديونيته والذى يشترط فيه أن يكون سندا تنفيذيا وأن يكون مستوفيا للشروط التي يتطلبها القانون للتنفيذ بمقتضاه فاذا لم يكن بيد الدائن مثل هذا السند فلا يجوز له طلب حبس المدين لانه لايجوز له أصلا التنفيذ الجبرى .
ويجب أن يتوافر في هذا السند مايلي :

---

(١) سعيد مبارك ٣٧٩/٣٨٠ ، يوسف جبران ص ٤٤١ ، ٤٤٦ — ٤٤٧ .

(٢) شرح فتح القدير جـ ٥ ص ٤٧٢ ، الاختيار ص ٨٩/٩٨ ، مجمع الانهر جـ ٢ ص ١٦٠ شرح الكنز جـ ٢ ص ٨٦ ، الخصاف ص ٣٥٠ ومابعدها . ولم يخرج عن ذلك الا شريح الذى أجاز الحبس بغير طلب انظر مجمع الانهر ص ١٦٠ — الخصاف جـ ٢ ص ٣٥٣ ، انظر المصنف لابي بكر عبدالرزاق بن همام الصنعاني جـ ٨ طبعة أولى ١٩٧٢ المجلس العلمي .

(٣) بدائع الصنائع جـ ٧ ص ١٧٣ .

١) أن يكون حكما أو أمرا قضائيـــا :

يجب أن يكون بيد الدائن حكما أو أمرا صادرا من جهة قضائية (١) وعلى هذا لايكفي أن يكون بيد الدائن سند مثبت لحقه ولو كان هذا السند محرر رسميا أو كان بيده ورقه عرفيه موقعة أو حتى ورقة تجارية وانما لابد أن يكون السند صادرا من جهة قضائيه ولو لم تكن تابعة لجهة المحاكم ، مثل اللجان الجمركية. وعلى هذا تكاد تجمع الانظمةفهي عندما تتحدث عن الحبس الاكراهي أو التنفيذى نجدها لاتجيز ذلك الا عند امتناع المدين عن تنفيذ الاحكام والاوامر القضائية الصادرة عليه (٢) .

ولم يشذ على هذا الاجماع الا المملكة العربية السعودية والتي يجيز نظامها حبس المدين اذا قدم الدائن مرفقا باستدعائه " مستندات أو أوراقا مكتوبة تحمل توقيع أو بصمة المدعي عليه أو وكيله الشرعي ظاهر منها ثبوت الحق المدعى به وحلول موعد استحقاقه " (م٦ لائحة حقوق مدنية) ولايشترط أن يكون الحكم أو الامر المراد الحبس اكراها أو تنفيذا له صادرا من جهة قضاء وطنية اذ يمكن أن يكون حكما أو أمرا أجنبيا ، ولكن يشترط أن يأمر بتنفيذه وفقا للقواعد العامة من قبل قضاء الدولة المراد التنفيذ بها .

---

(١) عكس ذلك يوسف جبران ، المرجع السابق ص ٤٤٢ .

(٢) اذ تقضي المادة ٣٤٧ من اللائحة الشرعية المصرية بقولها اذا امتنع المحكوم عليه عند تنفيذ الحكم .. وبنفس المعنى ٢١٣ اجراءات شرعية ليبي والمادة ٥١١، ٥١٩ اجراءات مصرى ، ٤٧٢/٤٦٤ اجراءات ليبي ، المواد ٢٣٩ — ٢٤١ ، ٢٤٣ مرافعات سوداني ، ٤٠٧ مرافعات جزائرى ، فصل ٣٤٣ اجراءات تونسي ، ٢٦٩ اجراءات سوداني ، ٥٩٩ اجراءات جزائرى ، فصل ٦٧٥ مسطرة جنائية مغربية ، ٢٩٢ مرافعات كويتي ، ٢٣٠ اجراءات كويتي ، ٢٧٠ مرافعات بحريتي ، ١٧١ اجراءات بحريني ، ٢٦٥ مرافعات ، ١٥٩ اجراءات قطرى ، ١١٣ مرافعات اماراتي ، ١١٩ اجراءات أردني ، ٣٥٥ اجراءات جنائية أردني ، ٤٨ : ٤٩ تنفيذ عراقي ، ٢٩٨ اجراءات عراقي ، ٨٠٩ أصول مدنية لبناني ، ٤٤٦ ، ٤٤٨ أصول جنائية لبناني ، ٤٦٠ مرافعات سورى ، ٤٤٥ ، ٤٤٧ اجراءات سوريه .

٢) أن يكون حكما أو أمرا جائز التنفيذ بمقتضاه :

وهذا يتطلب أمرين :

أولهما : أن يكون الحكم أو الامر صادرا بالالزام :

أى بالزام المحكوم عليه بأداء معين قابل للتنفيذ الجبرى، اما بدفع مبلغ مقدر من المال ، أو بأداء عمل معين ، أو بتسليم مال معين بذاته أو بتسليم شخص • وفي هذا تنص صراحة المادة ٧ من قانون الاجراء الاردني بأن الاعلام الذى لايتضمن الحكم بتسليم شيء معين ، أو بعمل شيء معين ،أو بعدم عمله ، لايكون قابلا للتنفيذ ، وهذا مجرد تطبيق لقاعدة عامة ، يجب اعمالها، ولو لم يرد بشأنها نص ، وهي أن أحكام الالزام وحدها هي التي تقبل التنفيذ الجبرى (١) •

وثانيهما : أن يكون الحكم أو الامر نهائيا (٢) :

بمعنى ألا يكون جائز استئنافه ، اما لانه قد صدر غير قابل للاستئناف ، واما أنه قد صار كذلك بفوات ميعاد الاستئناف دون حصوله أو بصدر الحكم من محكمة الاستئناف وتعبر بعض الانظمة على ذلك بقولها وجوب أن يكون الحكم قد اكتسب الدرجة القطعية (٣) أو حاز قوة الشيء المقضي به (م ٤٠٧ مرافعات جزائرى) • وعلى ذلك فلا يجوز الحبس تنفيذا لاحكام ابتدائية • ولو كانت مشمولة بالنفاذ المعجل (٤) وقد خرج النظام السعودى على ذلك أيضا وأجاز

---

(١) انظر تفصيلا لذلك مؤلفنا ــ المشار اليه ص ٤١ ــ ٥٠ كيوفندا ــ مبادىء ص ١٥٧ــ ١٩٦ ردنتي ص ١٢٦ بند ٢٠٧ جـ ٣ ، كوستا بند ٢٥ ص ٣٦ ومابعدها ــ زانزوكي جـ ١ بند ١٨ ص ١٤٣ ، ١٥ ص ١٣٩ ، بند ٢٦ ص ١٥١ ، دونوفريو ــ تعليق جـ ٢ ص ٦ رقم ٨٣٢ • كيش وفنسان طرق التنفيذ ص ٤٦ بند ٤٦ــ وجدى راغب ــ النظرية العامة للتنفيذ ص ٦٣ • عبدالخالق عمر ص ٦٢ •

(٢) المادة ٣٤٧ اجراءات شرعية مصرى ، ٢١٣ اجراءات شرعية ليبي ، ٢٩٢ مرافعات كويتي ، ٢٦٥ مرفعات قطرى ــ يوسف جبران جـ ١ •

(٣) انظر المواد ٤٤٥ ، ٤٤٨ أصول جزائية لبناني ، ٤٤٤ اجراءات جنائية سورى ، ٢٨٠ اجراءات عراقي ، ٢١٤ اجراءات كويتيه مادة ٩ اجراءات حقوق مدنية سعودية •

(٤) عكس ذلك ــ فتحي والي ــ الذى يرى جواز الحبس من أجل تنفيذ حكم معين ولو لم يكن نهائيا اذا كان واجب النفاذ ، سواء كان حائزا لقوة الامر المقضي أو نافذا معجلا (التنفيذ الجبرى في القانون الكويتي ــ المشار اليه ص ٣٤٧ •

الحبس تنفيذا لاحكام أو قرارات قضائية مشمولة بالنفاذ المعجل، كما أجازت الحبس أيضا تنفيذا لاوامر عليا ، كالاوامر السامية أو أوامر الامارات وغيرها من الاجهزة الادارية ، وان كنا نود أن يعدل النظام السعودى عن موقفه هذا ليقصر الحبس في الديون على الاحكام والقرارات القضائية التي اكتسبت الصفة القطعية اعتبارا بأن الحبس عذاب ، وهو ليس بعقوبة توقع على مجرد الاخلال بالالتزام ومن ثم لايلجأ اليه الا اذا توافرت مقتضياته وهي ثبوت الدين بما لايدع مجالا للشك بواسطة الجهة التي انيط بها الفصل بين الناس وهي القضاء وجهاته •

واذا لم تورد بعض الانظمة ماقد يقطع باشتراطها نهائية الحكم أو القرار عند الامر بالحبس مثل النظامين البحريني والسوداني ، فلايمكن أن يؤخذ من هذا جوازها للحبس تنفيذا لاحكام ابتدائية لمجرد شمولها بالنفاذ المعجل •

الفرع الثانـــي
سبـــب الامـــر بالحبـــس

٥٦ — <u>تحديـــــد :</u>

حتى يتم حبس المدين ، لابد أن يتحقق السبب الذى يجيزه الحبس ، وهو الاخلال بالالتزام ، والامتناع عن أدائه — رغم تكليفه بذلك وقدرته على هذا الاداء • فاذا لم يتم ذلك ، فلا يمكن حبس المدين •

وحتى يتحقق هذا السبب يحب توافر مايلـــي :

<u>أولا : امتناع المدين عن أداء الالـــتزام</u>

٥٧ — من المقرر أن الحبس وسيلة لتنفيذ الالتزام ، أو مجرد وسيلة اكراه لحمل المدين على القيام بتنفيذ التزامه الثابت بموجب السند التنفيذى ، ويكون من الطبيعي ألا تتخذ هذه الوسيلة الا عند امتناع المدين عن هذا التنفيذ ، أى عن الوفاء بما تعهد به في ذمته أو في القيام به •

ويتحقق امتناع المدين عن أداء الالتزام بعدم قيامه — بعد اعلانه بالسند

التنفيذى وتكليفه الوفاء ــ بدفع الدين الثابت في السند التنفيذى ، ان كان الالتزام دينا في الذمة ، أو بعدم قيامه بتسليم العين الى صاحبها أو الشخص الى من له الحق في تسلمه ، كل ذلك في الاحوال التي تجيز فيها الانظمة الحبس (١) ٠

ويتحقق الامتناع عن أداء الالتزام في بعض الانظمة مثل العراق أيضا بعدم ابداء المدين تسوية مناسبة ، أو رفض التسوية التي عرضها عليه المنفذ العدل أو أخل بالتسوية بعد قبوله لها بأن توقف عن الوفاء بها (م ٤٠ تنفيذ عراقي (٢) ٢٧٠ مرافعات بحريني)كما يتحقق هذا الامتناع في أنظمة أخرى بعدم مراجعة المدين لدائرة الاجراء لعرض التسوية في خلال المدة المضروبة في ورقة الاخبار ، وأيضا باقتناع رئيس الاجراء بأن المدين رفض وأهمل دفع المبلغ المحكوم به أو الباقي منه رغم أنه كان يملك ، أو وصل ليده منذ صدور الحكم مايمكنه من هذا الوفاء ٠ أو أن المدين قد وهب أو نقل أو سلم للغير شيئا من أمواله أو سمح لغيره باجراء ذلك أو دفع شيئا من أمواله تأمينا لدين أو أخفاه مما أدى الى منع الدائن من استيفاء حقه أو أن المدين كان ينوى الفرار من البلاد (م ١٢٠ اجراء أردني ، ٢٤٣ مرافعات سوداني ، ٢٧٠ مرافعات سوداني ، ٢٧٠ بحريني)

ومن الطبيعي حتى يمكن حبس المدين أن يكون الامتناع عن الوفاء راجعا الى المدين نفسه ، فان كان امتناعه بسبب لايد له فيه ، فلا يمكن حبسه في هذه الحالة ، فلا يحبس المدين مثلا بسبب عدم قيامه بتسليم الشيء المعين اذا لم يكن ظاهرا ، اذا أثبت المدين أن سبب توقفه عن التسوية مثلا راجعا الى الدائن نفســـــه ٠

---

(١) اعتبارا بأن الانظمة تختلف فيما بينها ، وعلى مارأينا ، في حالات الحبس ، اذ أن منها مايجيز الحبس وفاء لكافة الديون ، مدنيه كانت أو تجارية أو غيرها ، من هذه الانظمة المملكة العربية السعودية والكويت والاردن وعمان والبحرين ، وبعضها لايجيز الحبس الا في ديون معينة مثل ديون النفقة ، والمبالغ المحكوم بها للحكومة أو لغيرها الناشئة عن الجريمة ومن هذه الانظمة مصر وليبيا ولبنان والجزائر (انظر تفصيلا المبحث الثاني من هذا البحث) ٠

(٢) انظر تفاصيل ذلك ــ سعيد مبارك ــ ص ٣٨١/٣٩١ وما أشار اليه من أحكام القضاء العراقـــــي ٠

ثانيا : تكليف المدين بالاداء

٥٨ — رأينا فيما سبق أن الحبس وسيلة من وسائل التنفيذ ، أو وسيلة لحمل المدين عليه ولهذا كان واجبا عدم مباشرته قبل اتخاذ مقدمات التنفيذ وأهمها اعلان المدين بالسند التنفيذي المتضمن تكليف المدين بالوفاء بالدين الثابت في السند ،ثم انقضاء ميعاد التنفيذ (١) وذلك تمكينا للمدين اما المعارضة في استيفاء السند التنفيذي لشروطه الموضوعية والشكلية التي يكون بتوافرها صالحا للتنفيذ ، واما باعطائه الفرصة للوفاء الاختياري تحاشيا لعنت التنفيذ الجبرى ومذلته (٢) .

ومن ناحية أخرى فان الانظمة العربية تكاد تكون قد أجمعت على ضرورة سبق تكليف المدين وأمره بالوفاء من قبل الجهة المختصة باصدار الامر بالحبس (المحكمة المختصة أو قاضي التنفيذ أو النيابة العامة ومن في حكمها بحسب الاحوال) وذلك قبل اصدار أمر الحبس ، بحيث اذا لم يمتثل المدين لامر الاداء كان للجهة التي أصدرته أن تصدر الامر بحبسه ، بناء على طلب الدائن بطبيعة الحال ، وفي ذلك تنص الانظمة على أنه اذا ثبت لدى المحكمة " أن المحكوم عليه قادر على القيام بما حكم به وأمرته ولم يمتثل حكمت بحبسه (٣) ويكون الامر بالدين من المحكمة في مواجهة المدين في الجلسة ان كان حاضرافيها أو عن طريق أمر بأداء المبلغ تصدره المحكمة أو الجهة المختصة يعلن المدين به بالطرق المعتاده ، ان كان غائبا .

---

(١) انظر في مقدمات التنفيذ بصفة عامة ، كتابنا القواعد العامة للتنفيذ القضائي — ١٩٨٠م ص ٢٦٠ ومابعدها ، وجدى راغب — النظرية العامة للتنفيذ القضائي ص ١٣٩/٣٣ ، أبوالوفا — اجراءات التنفيذ ص ٣٢٠ ومابعدها — فتحي والي — التنفيذ في القانون اللبناني بند ١٢٣ ومابعدها ، أمينه النمر — التنفيذ الجبرى ١٩٧٢ ص ٢٢٧ ومابعدها — رمزى سيف ص ١٣٦ ومابعدها — رونتي جـ٣ بند ٢١١ ص ١٤٩ / ١٥٠ .

(٢) محمد حامد فهمي — بند ٨٧ ص ٦٧ ، وجدى راغب ص ١٣٩ نقض مدني مصرى ١٩٧١/١/١٩ س ٢٢ ص ٥١ .

(٣) انظر المادة ٣٤٧ من لائحة الاجراءات الشرعية المصرى ، ٥١٩ اجراءات مصرى ، ٢١٣ اجراءات شرعيه ليبي ، ٤٧٢ اجراءات جنائية ليبي ، ٢٦٨ ، ٢٧١ مرافعات بحريني ، ٢٦٦ مرافعات قطرى وتقريبا ٢٤٣ مرافعات سوداني وقد عبرت لائحة الاجراءات السعودية أمام ادارات الحقوق المدنية على ذلك بقولها " عند عدم وجود منازعة في الحق المدعى به أو في استحقاقه يكلف المدين بالوفاء فورا والا سجن " م ٨/أ " .

وأمر المدين بأداء الدين من قبل القاضي قبل الحبس ، شرط تطلبه أيضا فقهاءالاسلام لصحة الحبس بقولهم : واذا ثبت الحق عند القاضي وطلب صاحب الحق حبس غريمه لم يعجل بحبسه وأمره بدفع ماعليه لان الحبس جزاء المماطلة فلابد من ظهورها (١) ، واذا كان ذلك قد جاء في مطلع الحديث عن ثبوت الحق بالاقرار (٢) فقد ذكر الخصاف أنه " لايحبسه حتى يأمره في الاقرار والبينة ، فان امتنع أى بعد أمره بقضائه حبسه (٣) .

ثالثا : قدرة المدين علـــي الاداء

٥٩ـ ويجب لصحة الحبس أن يكون المدين قادرا على أداء الالتزام ، أى على الوفاء بالدين من أموال له ولو باعها ، ان كان الالتزام دينا في الذمة ، وعلى التسليم أن كان الالتزام تسليما لعين أو شخص وذلك على التفصيل الاتـي :

٦٠ـ أ) قدرة المدين على الوفاء بالدين " يسار المدين "

١ ـ الفقـــــه الا ســـــلامي :

أجمع فقهاء الاسلام على اختلافهم (٤)، على أن يسار المدين شرط لحبسه ، فان كان معسرا حرم حبسه وملازمته ، لانه لايعد مماطلا في هذه الحالة،

---

(١) شرح فتح القدير لابن الهمام جـ ٥ ص ٤٧٢ ، مجمع الانهر جـ٢ ص ١٦٠ شرح الكنز ص ٨٦ـ الهداية جـ٣ ص ١٠٤ . مغني المحتاج جـ ٤ ص ٣٨٧ ، نهاية المحتاج جـ ٨ ص ٢٣٨ . الاختيار ، لعبدالله بن مودود جـ٢ ص ٨٩ .

(٢) لان ظاهر المذهب الحنفي أن القاضي يحبس المدين اذا ثبت عليه الدين بالبينة لظهور مطله بانكاره وذلك دون أن يأمره القاضي بالدفع وذلك لما جاء في مجمع الانهر مايلي " وأن ثبت أى الحق الذى ادعاه بالبينة حبسه قبل الامر بالدفع ان طلب الخصم حبسه لظهور المطل بالانكار " ص ١٦٠ .

(٣) شرح فتح القدير جـ ٥ ص ٤٧٢ وهذا ماذهب اليه أيضا صاحب الكنز ص ٨٦ وكذلك صاحب الاختيار ص ٨٩/٩٠ .

(٤) انظر شرح فتح القدير جـ٥ ص ٤٧٢ ومابعدها ، مجمع الانهر جـ ٢ ص ١٦٠ ومابعدها ، شرح الكنز جـ ٢ ص ١٠٤ ومابعدها ـ نهاية المحتاج جـ ٨ ص ٢٣٨ ـ مغني المحتاج جـ ٤ ص ٣٨٧ ـ بدائع الصنائع جـ ٧ ص ٣٩٥ . المغني لابن قدامه جـ ٩ ص ٤٧ ، المغني والشرح الكبير ـ المشار اليه جـ ٩ ص ٢٤٥ .

وذلك عملا بقوله تعالى : " وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة" فالمعنى الواضح لهذه الاية الكريمة هو وجوب انظار المعسر الى ميسرة (١) كما وأن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يجز الحبس الا حيث يوجد الظلم ، وهذا لايتوافر الا بمطل الغني لقوله صلى الله عليه وسلم " مطل الغني ظلم " و " لى الواجد ظلم " (٢) ومن ثم فالمعسر الذى لايفي بدينه لايعد ظالما يحق حبسه ٠

وفي ذلك يقول القرطبي : " ولاحبس على معسر ، ومن ثبتت عسرته وجبت نظرته ٠٠ وينبغي للحاكم أن ينظر في أمر المحبوسين ولايهمل أمرهم فمن يعلم منه لدد تمادى في حبسه ومن علم اعساره أطلقه وأنظر " (٣) ٠

ورغم اجماع الفقه الاسلامي على عدم جواز حبس المعسر ، فانهم قد اختلفوا في وقت اثبات هذا الاعسار ، وهل تقبل البينة قبل الحبس أم بعده ؟ وبعبارة أخرى هل يجوز حبس المدين فور ثبوت الحق عليه ، ثم يكون له أن يثبت اعساره بعد ذلك فيخلي سبيله ان نجح في ذلك ؟ أم أنه لايحبس الا اذا استطاع الدائن أن يثبت يسار مدينه ، عملا بالاصل وهو اعسارالمدين ؟

---

(١) انظر أحاديث الرسول (ص) والتي توجب انظار المعسر ، والتي أوردناها سلفا والتي ذكرهاابن ماجه في سننه جـ ٢ ص ٥٨ أرقام ٢٤٤٢ — ٢٤٤٥ ٠

(٢) ابن ماجه — جـ ٢ ص ٩٠ بند ٢٤٥٢ — رياض الصالحين — ص ٦١٦ رقم ١٦٠٩ ٠

(٣) كتاب الكافي في فقه أهل المدينة المالكي لابي عمر يوسف بن عبدالله القرطبي طبعة أولى قسم ثان مكتبة الرياض الحديثة ص ٩٥٨ ٠
كما ثبت عدم جواز حبس المدين المعسر أيضا مما روى عن أبي هريرة أنه اذا جاءه الدائن طالبا حبس غريمه كان يقول له : هل تعلم له عين مال نأخذه به ؟ قال لا ٠ قال هل تعلم له عقارا نكسره ؟ قال لا ٠ قال فما تريد منه ؟ قال احبسه ، قال لا ولكن دعه يطلب لك ولنفسه ولعياله ٠ وكذلك ماثبت عن على بن ابي طالب من أنه لم يكن يحبس المدين اذا ثبتت عسرته ، وكان يقول للدائن ان طلب حبس مدينه المعسر — لا أعينك على ظلمه " ومتى حلف اليمين لم يثبت له اليسار فيكون حبسه ظلما له (انظر كل ذلك في الخصاف — جـ ٢ ، ص ٣٥٠ ومابعدها) ٠ سنن ابن ماجه — الاشارة السابقة ٠

يفرق الفقه الحنفي في هذا الخصوص بين عدة فروض :

- اذا لم يكن للمدعى عليه مال وأقر المدعى بذلك ، فلا يجوز حبس المدين في هذه الحالة وعلى القاضي أن يخلي سبيله وانظاره الى ميسره ، وذلك باتفاق المذهب (١) ٠
- أما اذا زعم المدعي اليسار والمدعى عليه الاعسار : فقد اختلف فقهاء المذهب الحنفي في هذا الخصوص ٠ فذهب رأى الى أن القول قول المديون لان العسرة أصل والمديون متمسك بالاصل فيكون القول قوله (٢) ٠ ومؤدى ذلك أن المدين الذى ادعى الاعسار لايجوز حبسه في هذه الحالة الا اذا أثبت الدائن يســـــاره ٠
- وقال البعض الاخر (٣) وهو رأى المذهب أن القاضي يحبس المدين ولو ادعى اعساره اذا ماكان المدعي قد زعم يساره ، اذا كان القاضي يعرف يسار المدين أو كان الدين بدلا عن مال كالثمن (ثمن المبيع) والقرض (الذى استقرضه) ، أو التزمه أى لزمه بعقد مثل معجل المهر وبدل الخلع وما التزمه بالكفالة ، لانه اذا حصل المال في يده ثبت غناه به واقدامه على التزامه باختياره دليل يساره اذ هو لايلتزم الا على مايقدر على أدائه ٠

---

(١) انظر الخصاف ــ المرجع السابق ص ٣٥٧ ٠ ابن القيم ــ الطرق الحكمية ص ٦٣ ٠

(٢) انظر الخصاف ــ المرجع السابق ص ٣٦٢ ٠

(٣) فقد ذكر الخصاف أن البعض قد ذهب " أنه اذا كان الدين وجب بدلا عما هو مال كثمن متاع أو بدل قرض فالقول قول المدعي ، وان كان بدلا عما ليس مالا فالقول قول المدعى عليه ، لانه في الحالة الاولى تكون قد عرفت قدرة المدعى عليه على الوفاء بما دخل في ملكهوزوال ذلك محتمل ٠ بعكس الحالة الثانية ، فلم تعرف قدرته على الوفاء ، فبقي متمسكا بالاصل أنه معسر (ص٣٦٢ ــ ٣٦٣) كما ذكر أيضا أن البعض الاخر قد ذهب الى أنه : ان كان الدين لزمه بمباشرة العقد ، يكون القول قول المدعي ، وان كان الدين لزمه حكما لا بمباشرته عقدا ، فالقول قول المديون ، لان الظاهر من حال الانسان أنه لايشرع في أمر لايقدر عليه ، وان لايلتزم بمالا وفاء به ٠ وقال البعض الاخر يحكم بالزى ، فان كان عليه زى الفقراء كان القول قول المديون ، وان كان عليه زى الاغنياء كان القول قول المدعي لان ذلك نملك علاقة الغني (انظـر تفصيلا الخصاف ص ٣٦٤ ومابعدها) ٠

وفيما عدا ذلك لايحبس القاضي المدعى عليه ان ادعى الاعسار الى أن تقوم البينة على يساره فيحبس ، ومن ثم ففي ارش الحنايات وديون النفقه وضمان الاعتاق وبدل الغصب وضمان المتلفات والسرقة ، لايحبس المدين بها الا اذا أثبت الدائن يسار مدينه ، وذلك لان المدين متمسك بالاصل وهو عسرة الادمي والمدعي يدعي أمرا عارضا وهو(الغناء) فلم يقبل منه الا اذا برهن على أن لخصمه مالا (١) .

واذا ماتم الحبس ، على النحو المتقدم ، فان المدين يحبس المـــدة التي يراها القاضي كافية للكشف عن حال المدين ، أى المدة التي يغلب على ظنه أنه لو كان له مال لاظهره ، ولم يصبر على مقاساته (٢) . وخلال هذه المدة تسمع بينة اليسار أو الاعسار ، فاذا قامت بينة الاعسار وجب على القاضي تخلية سبيل المدين . وان قامت بينة اليسار أيد القاضي حبس المدين لانه جزاء الظالم فان امتنع عن الوفاء بالحق مع القدرة خلده في الحبس (٣) .

مما تقدم يبين أن فقه المذهب الحنفي على أن بينة الاعسار أو اليسار لاتقبل قبل الحبس ، لانها تعد بينة على النفس فلا تقبل مالم تتأيد بموءيدوهو الحبس . أما محمد والامام الشافعي وأحمد في رواية فقد ذهبوا الى قبول بينة الاعسار قبل الحبس (٤) .

---

(١) انظر في كل ذلك مجمع الانهر جـ ٢ ص ١٦٠/١٦١ ، الهداية شرح بداية المبتدى جـ ٣ ص ١٠٤ ، شرح فتح القدير جـ ٥ ص ٤٧٢ — ٤٧٤ . شرح الكنز جـ ٢ ص ٨٦ الاختيار لتعليل المختار جـ ٢ ص ٩٠ ، الخصاف ص ٣٦٢ ومابعدها .

(٢) والمدة تختلف باختلاف الشخص والزمان والمكان والمال فلا معنى لتقديرها ، وماجاء فيها من التقدير بشهرين ، أو ثلاثة ، أو أربعة ، أو خمسة ، أو ستأشهر أو شهر اتفاقي وليس بتقدير حتما ، عند بعض المالكية في القليل ولايحبسه أكثر من نصف شهر وفي الكثير أربعة أشهر . (انظر شرح الكنز — ص ٨٦ ، شرح فتح القدير ص ٤٧٤ . مجمع الانهر جـ ٢ ص ١٦١ — الهداية ص ١٠٤ الاختيارص٩٠

(٣) وهذا الحبس الاخير حبس تعزير وتأديب ، بعكس الحبس الاول فهو حبس كشف وتحـــــرى .

(٤) شرح الكنز جـ ٢ ص ٨٧ ، مجمع الانهر جـ ٢ ص ١٦٢ ، شرح فتح القديـــــر جـ ٥ ص ٤٧٥ .

٢ - الانظمة الوضعيـــــــة :

اختلفت الانظمة العربية في هذا الخصوص اختلافا كبيرا ، فمنها مالم يشترط اليسارلحبس المدين في كل الحالات ، ومنها مااشترطه في كل الديون المحكوم بها لغير الحكومة ولم يشترطه بالنسبة لديون الحكومة الناشئة عن الجريمة ، ومنها مااشترطه في بعض الديون دون غيرها ، ومنها مااشترطه قبل الحبس ، وذلك على التفصيل الاتـــــــي :

* الانظمة التي لم تشترط يسار المديـــن :

ذهبت بعض الانظمة الى عدم اشتراط قدرة المدين على الوفاء لجواز الحبس ، من ذلك النظامين السورى واللبناني : فلم يرد بهما مايفيد اشتراطه، كما فعلت الانظمة الاخرى وبالمخالفة لما كان ينص عليه قانون الاجراءالعثماني ، بالنسبة لكل الديون عدا ديون النفقة ،وتلك الناشئة عن الجريمة (١) ٠

ويلحق بهذين النظامين أيضا النظامان التونسي والمغربي (٢) فلم يرد بهما مايفيد اشتراط يسار المدين ، بل نصت المادتان ٣٤٦ اجراءات جنائية تونسي ، ٦٧٩ مسطرة جنائية مغربية على انقاص مدة الحبس الاكراهي " الجبر" " الاكراه " الى النصف لصالح المحكوم عليه اذا قدم شهادة فقر (عوز) صادرة من ئيس المجلس الشعبي أو العامل أو المنتدب أو شهادة اعفاء من الضريبة صادرة من مصلحة الضرائب ٠

ومهما يكن من أمر المبررات التي أدت بهذه الانظمة الى عدم اشتراط يسار المدين لصحة الحبس ، فانها قد تضمنت ولاشك مخالفة لاحكام الشريعة الاسلامية ٠

---

(١) عزمي عبدالفتاح ــ رسالة ص ٢٠٣ وانظر كذلك يوسف جبران ص ٤٣٥ــ ٤٥٦ ٠

(٢) علما بأنه لم يرد في قانون المرافعات التونسي ، ولا في المسطرة المدنية المغربية أى نصوص عن الحبس الاكراهي ، بل وردت فقط في قانون الاجراءات المدنية التونسية وأيضا قانون المسطرة الجنائية المغربية ، بالاضافة الى الشريف رقم ٣٠٥ ــ ٦٠ بشأن استعمال الاكراه البدني في القضايا المدنية وفقا للقواعد المحددة في قانون المسطرة الجنائية ٠

* **الانظمة التي تشترط اليسار في ديون الافراد :**

ذهبت الغالبية العظمى من الدول العربية الى اشتراط مقدرة المدين على القيام بما حكم عليه به شرطا لحبسه (١) في الاحكام الصادرة لصالح غير الحكومة ولو كانت ناشئة عن الجريمة ولم تشترط ذلك بالنسبة للديون المحكوم بها للحكومة ضد مرتكب الجريمة الناشئة عن الجريمةمباشرة (٢) ٠

* **الانظمة التي تشترط اليسار في حقوق ولاتشترطه في غيرها :**

تنص بعض الانظمة مثل النظامين السوداني والاردني على ضرورة قيام المدين بمراجعة المحكمة أو دائرة الاجراء بعد تبليغه بالسند التنفيذى ٠ اما عن طريق تكليفه بالحضور أمامها في موعد محدد أو عن طريق الامر بالقبض عليه واحضاره اليها ، وذلك للتحقيق معه بحضور المحكوم له بشأن مقدرته على الدفع ، وعرض تسوية عليه تتناسب مع مقدرته المالية ومقدار الدين (م ١١٩ اجراء أردني ، ٣٤٣ مرافعات سوداني) فاذا ثبت للمحكمة أو الدائرة مقدرته على الوفاء وأمرته وامتنع عنه أمرت بحبسه ٠ كما تأمر بالحبس اذا بان لها أنه كان قد تصرف في أمواله أو هربها أو أخفاها بعد الدعوى بسوء نيه بقصد منع

---

(١) وعلى رأس هذه الانظمة النظام العراقي الذى نص صراحة في المادة ٤١ أولا من قانون التنفيذ من أنه لايجوز حبس المدين اذا كان معسرا ، والكويت م (٢٩٣ مرافعات) والبحرين (م ٢٧١ مرافعات) ، قطر (٢٦٦ مرافعات قطرى) ، من هـذه الدول أيضا مصر وليبيا ، اذ أجازت للمحكمة بناء على دعوى ترفع اليها بحبس المدين في دين من ديون النفقة أن تحكم بحبس المحكوم عليه المدة المحددة : اذا أمرته بالوفاء ولم يمتثل لامرها وثبت لديها قدرتهعلى الدفـع (م ٣٤٧ اجراءات شرعية مصرى ، ٢١٣ اجراءات شرعية ليبي)،وكذلك مانصت عليهالمادتان ٥١٩ اجراءات مصرى ، ٤٧٢ اجراءات ليبي من أنه يجوز لمحكمة الجنح متى تثبت لديها أن المحكوم عليه : التعويضات لغير الحكومة أنه قادر على الدفع وأمرته ولم يمتثل أن تحكم عليه بالاكراه البدني المدة المحددة ٠

(٢) كل الانظمة العربية عدا الجزائر التي نصت في المادة ٦٠٣ من قانون الاجراءات الجنائية على وقف تنفيذ الاكراه البدني لصالح المحكوم عليهم الذين يثبتون عسرهم المالي بأن يقدموا ، اما شهادة فقر ٠٠ أو شهادة الاعفاء من الضريبة ٠

الدائن من استيفاء حقه أو أنه مع علمه بعجزه حمل نفسه بديون مع عدم المبالاة أو أنه فضل دائنا على آخر تفضيلا غير عادل أو أنه ينوى الفرار خارج البلاد (م ١٢٠ أردني) (١) ٠

يبين مما تقدم أن الاصل في هذه الانظمة (الاردن والبحرين والسودان أنه يجب أن يثبت للمحكمة قدرة المدين على الدفع قبل الامر بحبسه ، الا اذا بان لها أن المدين كان يملك أموالا ثم تصرف فيها بعد رفع الدعوى عليه أو هربها أو أخفاها أو حمل بنفسهبديون تدل على عدم المبالاه فيمكن حبسه في هذه الاحوال ، ردا لقصده السيء عليه (م ٢٤٣ مرافعات سوداني ، ١١٩/١٢٠ اجراء أردني ، ١٦٩ ـ ١٧١ مرافعات بحريني) ٠

ولقد أضاف قانون الاجراء الاردني الى الحالات التي يجوز فيها حبس المدين دون حاجة الى اثبات اقتداره مايلي : الاشخاص الذين صدق كاتب العدل على اقتدارهم (م١٢٥) ، " المبالغ الناشئة عن الجريمة (م١٢٦) وديون النفقة (م ١٢٧) والديون الناشئة عما له مقابل في حوزة المدين كثمن المبيع الا اذا تحقق هلاك المقابل (م ١٢٨) ، كما نصت المادة ١٢٩ من ذات القانون على عدم تكليف الدائن بالتحرى على أموال المدين حتى يحق له طلب حبســـــه ٠

* أنظمة لاتشترط اليسار ابتداء أى قبل الحبس :

ذهبت المملكة العربية السعودية مذهبا مغايرا للانظمة العربية الاخرى ، فلم تشترط يسار المدين حتى يمكن حبسه ، بل تحبسه ولو ادعى الاعسار ، وهي لاتسمع بينة الاعسار قبل الحبس ، جريا على ماذهب اليه الراجح في الفقه

---

(١) أما المادة ٢٤٣ من قانون المرافعات السوداني فلم تتضمن حالة فرار المدين خارج الاراضي السودانية التي نصت عليها المادة ٢٠ من قانون الاجراء الاردني كما تقضي المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات ابحريني (اذا لم يكن للدائن أموال ظاهرة ولم يرشد الدائن عن أموال المدين أن يطلب حبس المدين مالم يتقدم الاخير بتسوية ، وكذلك اذا أخفى أموالا أو هربها ولم يقدم كفيلا مقبولا أو أخل بشروط التسوية (م ٢٧٠ مرافعات بحريني) ٠

الاسلامي فهي توجب على ادارة الحقوق المدنية عند عدم وجود منازعة في الحق واستحقاقه أن تكلف المدين بالوفاء فورا والا سجنته مالم يقبل الدائن امهاله أو اطلاق سراحه ، بل لاتقبل أية منازعة في حق سبق البتفيه بحكم أو قرار قطعي أو مشمول بالنفاذ المعجل أو صدرت بشأنه أوامر عليا واجبة التنفيذ ، الا اذا رأت ادارة الحقوق المدنية في غير الديون التجارية امهال المدين مدة لاتزيد على سبعة أيام للوفاء متى كان ظاهر حاله يرجح أن ذلك في مكنته وكان له محل اقامه ثابت ومعروف بالمملكة (م ٨ لائحة) ٠

واذا ادعى المدين الاعسار فيسجن مالم يقدم كفيلا غريما مليئا يؤدى الدين عنه خلال مدة يقبلها الدائن (م ١٠ لائحة حقوق) وان كان المدين تاجرا والدين تجاريا وامتنع عن الوفاء وادعى الاعسار أو طلب الدائن اعلان افلاسه ، وجب على ادارة الحقوق المدنية احالتهما الى هيئة حسم المنازعات التجارية لكي تصدر حكما بثبوت الحق المدعى به واستحقاق المدعي له وأمر المدين بالوفاء به اذا لم يكن قد صدر حكم سابق بذلك ، وباعلان افلاس المدين واتخاذ الاجراءات المحددة في نظام المحكمة التجارية أو أن تحكم بعدم وجود مايوجب اعلان افلاس المدينواحالته مع الدائن الى المحكمة الشرعية للنظر في ادعاء الاعسار (م ١٣ لائحة) ٠

واذا ادعى المدين الاعسار أو قضت هيئة حسم المنازعات التجارية بعدم وجود مايوجب اعلان افلاس المدين واحالته الى المحكمة الشرعية لنظر ادعاء الاعسار ، يستمر سجن المدين وتكلف ادارة الحقوق المدنية الدائن بالبحث والتحرى خلال مدة تحددها عن أموال المدين وأحواله (١) (م١٤) ولايخرج الامر بعد ذلك عن الفروض الاتيـــــــة :

---

(١) ولم يخرج هذا عما جاء بتعميم سماحة رئيس القضاة رقم ٣/٢٦٨١ فـــي ١٣٨١/١٠/١٦الذى جاء به منع القاضي من نظر دعوى الاعسار الا بعد تكليف المدعى عليه أولا ، فان امتنع فيسجن ويبحث عن أمواله وتباع علنا ، وهو التعميم الذى يخالف تعميما آخر لنفس سماحة رئيس القضاة برقم ٢٨٦ فـــي ١٣٧٩/٥/٢٣هـ والذى جاء به أن المدين اذا ثبت عسره ولم يقدر على وفاء شيء من دينه لم يطالب بالتسديد وحرم سجنه وملازمته ولايلزم باقامة كفيل عليــــــه ٠

- اذا عرفت أموال للمدين أحيل مع دائنه ـ بعد ثبوت الدين من الجهة المختصة بطبيعة الحال الى المحكمة الشرعية لتأمر المدين بسداد الدين ولو ببيع أمواله خلال مدة تحددها (م١٥) واذا لم يمتثل المدين لأمر المحكمة خلال هذه المدة أحيل مرة ثانية مع دائنه الى المحكمة الشرعية للنظر في ادعاء الاعسار (م١٧ لائحة) •
- واذا اتضح للمحكمة أن المدين لم يكن متلاعبا بأموال الناس ولم تكن ديونه بسبب جرائم تعمد ارتكابها من سرقات ونحوها وأنه غير ظاهرأنه يخفي أموالا له ، فانها تحكم باعساره ووجب اطلاق سراحهوالكف عن ملاحقته، والا حكمت اما برفض ادعاء الاعسار أو ارجاء النظر فيه، ولايجوز اطلاق سراحه في هذه الحالة ، ويجب رفع الامر الى الامارة للتوجيه المناسب أو لتحديد الموعد المناسب لطلب اعادة النظر في دعوى الاعسار (م ١٨ ، ١٩ لائحة) •

ومن المقرر أن دعوى الاعسار بخصوص الغرامات المحكوم بها لاتنظر الا في مواجهة ممثلبيت المال بعد استئذان المقام السامي ، أما غيرها من الاموال المحكوم بها للدولة فيتبع في شأن تحصيلها ماهو مقرر بنظام حماية أموال الدولة مالم يوجد نص نظاميخاص (م ٢٠) •

يبين مما سبق أن النظام السعودىلم يشترط يسار المدين حتى يمكن حبسه ان امتنع عن أداء الدين ، وانما لابد من حبسه ، وان ثبت عسره بعد ذلك فيخلى سبيله على النحو المتقدم •

٦١- ب) قدرة المدين على التسليم :

واذا كان المدين يلتزم بتسليم شيء معين أو شخص محدد الى المحكوم له ، فلا يجوز حبسه حبسا اكراهيا ، في الدول التي تجيز ذلك ، الا اذا ثبت أن امتناعه عن التسليم راجعا اليه فان كان راجعا الى سبب لادخل لارادته فيه فلايجوز حبسه ، كما لو كان الشخص المطلوب تسليمه قد توفى مثلا أو محبوسا أو هاربا ، أو كان الشيء المطلوب تسليمه قد هلك أو ضاع (انظر المادتين٤٨ ، ٤٩ من قانون التنفيذ العراقي و ٢٣٥، ٢٤١ من قانون المرافعات السوداني ، ٣٨ اجراءات أردني •••) •

الفرع الثالث

الامر بالحبس وموانعـــــــه

٦٢ — تمهيـــــــد :

اذا توافرت الشروط المتقدمة ، كان للقضاء أو الجهة المختصة ، أن تصدر أمرها بحبس المدين ، اذا لم يكن هناك مايمنع من الحبس ، وعلى ذلك يجب علينا بيان مدى سلطة القضاء أو الجهة المختصة بالامر بالحبس من عدمه ، ثم بيان ماقد يمنع من الامر بالحبس •

أولا : الامـــر بالحبـــس :

٦٣ — القاعـــــدة :

اذا كانت الانظمة المختلفة قد حددت شروطا للحبس ، فانها باجماع لم تجعل توقيعه يتم بقوة القانون ، كما أنها لم توجب — باجماع (١) على القاضي أو الجهة المختصة أن تصدر أمرها بالحبس ولو توافرت شروطه ، وانما أجازت ذلك ، وبعبارة أخرى ، أعطت للجهة المختصة سلطة الامر بالحبس ان توافرت شروطه ، ولكن ليس واجبا على هذهالجهة الامر به ،ولو توافرت شروطه فالامر متروك لتقديرها ، فلها ألا تأمر به ، وتمنح المدين مهلة للوفاء أو تأجيل الوفاء ، أو تقسيطها ذلك بالنسبة للغرامة ، ولها أيضا ذلك بالنسبة للديون المدنية وغيرها (انظر ٤١١ مرافعات جزائرى) •

---

(١) انظر المواد ٣٤٧ اجراءات شرعية ، ٥١١ ، ٥١٩ اجراءات جنائية مصرى ، والمواد ٢١٣ اجراءات شرعية ليبي والمواد ٤٦٤ ، ٤٧٢ اجراءات جنائية ليبي والمواد ٢٦٩ اجراءات جنائية سوداني ، ٢٤٣ مرافعات سوداني ، ٤٠٧ مرافعات جزائرى ، ٥٩٩ اجراءات جزائرى ، الفصل الاول من الظهير الشريف رقم ٣٠٥ — ٦٠ مغربي و ٦٧٥ اجراءات جنائية مغربي ، وتقريبا تونسي ٣٤٢ اجراءات جنائية ، ٢٩٣ مرافعات كويتي ، ٢٣١/٢٣٠ اجراءات جنائية كويتي ، ٢٧١ مرافعات بحريني و ١٧١ اجراءات بحريني و ٢٦٦ مرافعات ، ١٥٩ اجراءات قطرى ، ١١٣ مرافعات اماراتي و ١١٣ ، ١٢٠ اجراءات أردنيه ، المواد ٤٠ ، ٤٢ تنفيذ ، ٢٩٩ اجراءات جنائيه عراقي ، ٤٦٠ — ٤٦١ مرافعات سورى ، ٤٤٥ / ١ اجراءات سورى ، ٤٤٦ أصول جنائية لبناني ، ٨٠٩ أصول مدنيـــــه •

ولم يخرج على هذا الاجماع الا النظام السعودى ، والذى أوجب على ادارة الحقوق المدنية حبس المدين اذا لم تكن هناك منازعة في الحق أو في استحقاقه ، الا اذا رضي الدائن بالافراج عن مدينه أو عدم سجنه . ولم يسمح للادارة باعطاء المدين مهلة للوفاء الا بالنسبة للديون المدنية ولمدة لاتتجاوز أسبوعا (المادتين ٨، ١٠ من لائحة الحقوق المدنية الجديدة) .

وغالبا مالا يصدر الامر بالحبس الا في دعوى حبس ترفع اما الى المحكمة المختصة واما الى قاضي التنفيذ بحسب الاحوال ، فيصدر باجراءات اصدار الاحكام لانه في الواقع يعد حكما بالحبس ، ومن ثم تكون له بيانات الحكم ، ويجب بداهة أن يحدد فيه المدة التي حددها القاضي للحبس .

* هل يجوز الطعن في الامر الصادر في دعوى الحبس ؟

لم تتفق الانظمة العربية في جواز أو عدم جواز الطعن في الاحكام الصادرة بالحبس الاكراهي للوفاء بالديون الجائز الحبس فيها ، اذ أن منها ما أجاز الطعن صراحة فيها اما بطريق التظلم وفقا للقواعد المقررة للتظلم في الاوامر على العرائض (م ٢٩٣ مرافعات كويتي) (١) واما بطريق الاستئناف تمييزا (م ١٢٤ من قانون التنفيذ العراقي) أما باقي الانظمة فقد التزمت الصمت التام بالنسبة لهذا الموضوع فلم تنص على جواز أو عدم جواز الطعن في أوامر الحبس ، الامر الذى دعانا الى التساؤل المتقدم ومن الطبيعي أن يختلف فقهاء القانون في هذا الامر .

فقد ذهب رأى في الفقه المصرى تسانده بعض الاحكام (٢) الى نهائية الاحكام الصادرة بالحبس فلا تكون قابلة للاستئناف ، اعتبارا بأن دعاوى

---

(١) مع مراعاة أن النظامين اللبناني والسورى قد أجازا للمديون عند توقيفه أن يعترض على ذلك ، ويطلب المثول الى رئيس المحكمة بصفته قاضيا للامور المستعجلة (م ٨١٣ أصول لبناني) ، أو باستدعاء أو تقرير يقدمه الى الرئيس (م ٤٦٢ مرافعات سورى وللرئيس أن يصدر قرار باطلاق سراح المحكوم عليه اذا ظهر له أن الشروط القانونية لم تراع في حبسه .

(٢) انظر هذا الرأى عرضا ونقدا . اهاب اسماعيل ـ المقالة السابقة ص ٦١٨ ومابعدها .

الحبس ليست في الواقع دعاوى أصليه وانما اجراءات تنفيذيه يراد بها تحقيق أثر الاحكام الصادرة في دعاوى النفقات الاصليه " فضلا عن أن لائحة ترتيب المحاكم الشرعية قد خولت في المادة ٣٨١ منها وزير الحقانية سلطة وضع الاجراءات والضوابط بالمنشور رقم ٩٣ لسنة ١٩١١ وقد جاء به أنه لايصح الطعن في القرار بالمعارضة أو الاستئناف أو الالتماس •

وقد تصدى بعض الفقهاء (١) لهذا الرأى بالنقد الشديد ، منتهين الى جواز استئناف الاحكام الصادرة بالحبس الاكراهي ،وهو رأى لانملك الا تأييده ، لقوة منطقه وسلامة حججه ، بالاضافة الى أن الاصل هو جواز الطعن في الاحكام والاستئناف هو منع الطعن فيها ، وهذا لايكون الا بنص صريح يقرره

ثانيا : عدم وجود مايمنع من الحبس :

٦٤ — القاعدة العامة :

يجب لصحة الامر بالحبس ألا يوجد مانع من الموانع (٢) التيتحددها الانظمة للحبس ، وهذه الموانع ان ظهرت أو تحققت قبل صدور الامر بالحبس، امتنع صدوره ، وان تحقق بعد صدورهامتنع تنفيذه ، وان تحقق أثناء تنفيذه، وجب الافراج عن المدين المحبوس وتخلية سبيله •

وموانع الحبس كثيرة ومتنوعة ، منها ماتعد موانعا في كل الانظمة ومنها ماتعتبر كذلك في بعض الانظمة دون أن تعتبر موانع في بعض الانظمة الاخرى، بل تعتبر أسبابا لتأجيل تنفيذ الحبس ، وذلك على التفصيل الاتي :

---

(١) اهاب اسماعيل — المقالة السابقة ص ٦٢٢ — ٦٢٨ ، ادوار عالي الذهبي — مقالة سابقة ص ٣٥٥ وذهبت الى ذلك بالفعل محكمة القاهرةالابتدائية للاحوال الشخصية لغير المسلمين هيبته استئنافيه في ١٩٥٨/٥/٢٦ في الدعوى رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨ •

(٢) انظر تفصيلا في موانع الحبس سعيد مبارك — المرجع السابق ص ٣٩٦ ومابعدها •

أولا : موانع الحبس في جميع الانظمـــة :

لايجب صدور أمر الحبس أو تنفيذه أو استمراره اذا ماتحقق مانع من الموانع الاتية ، وذلك في جميع الانظمة حتى ولو لم يرد نص عليها فيها :

١) الوفاء بالدين أو أداء الالتزام أو انقضاوءه :

اذا كان الحبس مقررا لحمل المدين على الوفاء بالدين أو بتنفيذ الالتزام المحكوم به فيكون من الطبيعي ألا يلجأ اليه عند قيام المدين أو الغير بالوفاء بالدين أو بتنفيذ الالتزام وعلى ذلك اذا أوفى المدين بالدين أو قام به غيره أو قام بتنفيذ الالتزام ، بتسليم الصغير أو الشيء المعين فعلا امتنع البدء في تنفيذ حكم الحبس عليه أو الاستمرار فيه ان كان قد بدئ في تنفيذه ووجب تخلية سبيل المدين فورا ودون ابطاء (٢٩٣ مرافعات كويتي ، ٢٤٤ مرافعات سوداني ، ١٣١ اجراءأردني ، ٢٧٢ مرافعات بحريني فصل ٦٨٥ اجراءات جنائية مغربي ، ٤٦ أولا تنفيذ عراقي ، ٨١٨ أصول مدنية لبناني ، ٤٦٦ مدنيه سورى ، ٢٦٧ قطرى) .

ومن ناحية أخرى ، يطبق ذات الحكم اذا انقضى الدين أو الالتزام بأى سبب ما الاسباب الاراديــة أو غيرها ، فيمتنع صدور أمر الحبس عنه ، أو يسقط ان كان قد صدر (م ــ ٢٩٦ مرافعات كويتي ، ٤١ خامسا تنفيذ عراقي) ، ويلحق بهذه الحالة مانصت عليه المادة ٤٠٩ من قانون المرافعات الجزائرى من أنه يمتنع تنفيذ الاكراه البدني بعد انقضاء ثلاث سنوات من صيرورة الحكم حائزا لقوة الامر المقضي .

٢) رضاء الدائن بتخلية سبيل المحكوم عليه :

اذا رضي الدائن ابتداء بعدم حبس المدين امتنع صدور الحكم أو الامر بالحبس، اذ لايجوز القضاء أو الامر بشيء لم يطلبه الخصوم ، وكذلك الامر اذا رضي الدائن ، بعد صدورأمر الحبس والبدء في تنفيذه ، فانه يجب عدم البدء في تنفيذ حكم الحبس أو الاستمرار فيه ، وأنه يجب تخلية سبيل المتهم فورا دون ابطاء (م٢٩٦ مرافعات كويتي ، ١٢٢ اجراءأردني ، ٤٦ تنفيذ عراقي ، ٨١٨ أصول لبناني ، ٤٦٦ مرافعات سورى .

ويلحق بهذا المانع أيضا تمام تسوية الامر بين الدائن والمدين بعد صدور قرار الحبس اذ بتمام التسوية يمتنع الحبس •

٣) تقديم الكفالة الغرميـــــةُ :

اذا قدم المدين كفيلا مليئا غارما يقضي الدين عنه ، فانه يمتنع الامر بحبس المدين اذا لم يكن قد صدر ، ويمتنع تنفيذه ان كان قد صدر ولكنه لم ينفذ بعد ، ووجب تخلية سبيل المتهم المدين ، ان كان محبوسا (م ٢٧٢ مرافعات بحريني ، ٢٦٧ مرافعات قطرى ، ٢٩٤ مرافعات كويتي ، ٨١٨ أصول مدنيه لبناني ، ٤٦٦ مرافعات سورى ، ١٠ لائحه سعوديهُ)، وسواء بعد ذلك أكانت هذه الكفالة ، كفالة شخصية أو كفالة مصرفيه •

٤) ظهور أموال للمديـــــن :

اذا ظهرت أموال للمدين بعد البدء في تنفيذ أمر الحبس وكانت هذه الاموال مما يجوز حجزها وبيعها عليه وكافية لتسديد قيمة الدين وملحقاته ، فانه يجب تخلية سبيل المدين فورا والحجز على هذه الاموال (م ١٣١ أردني ، ٢/٤٦ تنفيذ عراقي) هذا بطبيعة الحال يكون في حالة ما اذا كان الالتزام دينا في الذمه ، فان كان التزاما بتسليم الولد مثلا ، فلا يخلى سبيل المدين في هذه الحالة •

٥) اعسار المدين أو عدم قدرته على الاداء :

اذا تحقق اعسار المدين في الدول الـــتي تجعل اليسار شرطا للحبس، بعد الحبس ، فانه يجب تخلية سبيل المدين ، اذا لو استمر الحبس رغم الاعسار فانه يصير ظلما وعذابا وكذلك ، الامر لو أثبت المدين عدم قدرته على أداء الالتزام ، بأن يثبت هلاك العين الملتزم بتسليمها أو ضياعها أو وفاة الشخص الملتزم بتسليمه أو هروبه بسبب لايعود اليه •

٦) سبق حبس المديـــــن :

يمتنع حبس المدين من أجل دين حبس به من قبل ، الا اذا كان قسطا جديدا أو ماستحق عليه من نفقة بعد تنفيذ الحكم الاول (م ٢٩٤ مرافعات كيويتي ، ٨٠٩

أصول لبناني ، ٢٤٤ مرافعات سوداني ، ١٢٢ اجراء أردني) (١) وهذا الحكم هو الواجب التطبيق في معظم الانظمة العربية حتى بدون نص على ذلك • واذا كان الممنوع هو عدم جواز تكرار الحبس في الدين الواحد على النحو السالف ، فان بعضا من الانظمة العربية قد خرجت على ذلك من ناحيتين : فهناك أنظمة أجازت تكرار الحبس في الدين الواحد مثل الامارات العربية وسوريا ، فقد نصت المادة ١/١/١١٣/ج من قانون الاجراءات المدنية الاماراتي على أنه : لايجوز أن تتعدى مدة مثل ذلك الحبس الستة أسابيع ويجوز تجديدها لمدد أخرى " كما نصت المادة ٢/٤٦١ من قانون المرافعات السورى على أنه " يجوز حبس المحكوم عليه مجددا بمقتضى قرار جديد من أجل الالتزامات المنصوص عليها في المادة السابقة بعد انتهاء مدة الحبس الاول " •

ومن ناحية أخرى فان هناك أنظمة أخرى مثل دول المغرب العربي تنص على أنه " اذا انتهى الجبر بالحبس لسبب من الاسباب فلا يسوغ اجراؤه من جديد ، لا لاجل نفس الدين ولا لاجل عقوبات سابقة على تنفيذه الا اذا ترتب عن هذه العقوبات بسبب جمله مقاديرها جبر بالسجن لمدة أطول من المدة التي تم قضاؤها وفي هذه الحالة يجب خصم مدة السجن السابقة من مدة الجبر الجديدة " (مادة ٤٣٧ اجراءات تونسية)، وبذات المعنى الفصل ٦٨٧ مسطرة جنائيه مغربية ، أما القانون الجزائرى فقد نص على ذات المعنى ولكنه لم يجز الحبس ، بعد انتهاء الاكراه البدني لاى سبب من جديد • لا من أجل ذات الدين • ولا من أجل أحكام لاحقة لتنفيذه • مالم تستلزم بسبب مجموع مبالغها مدة اكراه أطول • من المدة التي تم تنفيذها ، وفي هذه الحالة يتعين دائما اسقاط مدة الحبس الاول من الاكراه الجديد •

ولاشك أن ماانتهجته دول المغرب العربي في عدم جواز حبس المدين بعد انتهاء الجبر بالاكراه الاول من جديد لا من أجل نفس الدين ولا من أجل ديون أخرى طالما أن المدين كان قد حبس المدة القصوى ، أمر يتعارض مع الهدف من جواز الحبس ، اذ يكفي المدين أن يحبس مرة ولايحبس ثانية مهما بلغت ديونه التي التزم بها أو حكم عليه بها طالما كان قد قضى الحد الاقصى المقرر للحبس الاكراهي •

---

(١) وهو مانصت عليه المادة ٦١٠ اجراءات جنائيه جزائرى من أنه :" يجوز أن ينفذ بالاكراه البدني من جديد على المدين الذى لم ينفذ الالتزامات التي أدت الى ايقاف تنفيذ الاكراه البدني عليه وذلك بالنسبة لمقدار المبالغ الباقية في ذمته" كما نصت المادة ٦٨٦ من المسطرة الجنائية المغربية على ذات المعنى •

٧) **سقوط شرط من شروط الامر بالحبس :**

يمتنع حبس المدين ووجب تخلية سبيله اذا سقط شرط من شروط الامر بالحبس بعد صدوره ، كما لو كان المدين لايجوز حبسه بأن أصبح زوجا للدائن أو بلغ المدين السن الذى لايجوز حبسه اذا بلغها أو أصبح موظفا ذا راتب حكومي ، وغير ذلك •

ثانيا : موانع حبس خاصة في بعض الانظمـــــة :

وبالاضافة الى هذه الموانع المقررة في كل الانظمة العربية ، فان هناك موانعا أخرى نصت عليها بعض الانظمة واعتبرتها من قبيل موانع الحبس ، في حين أنها تعد أسبابا لتأجيل تنفيذه في بعض الانظمة الاخرى من هذه الامور مايلي :

١) **مرض المديـــــــن :**

تنص المادة ٤٦ من قانون التنفيذ العراقي الجديد على أنه " يخلى سبيل المدين قبل انتهاء مدة حبسه •• رابعا ــ اذا ابتلي بمرض لايرجى شفاؤه استنادا الى تقرير طبي صادر من لجنة طبية رسمية " فان كان المدين مريضا بمرض من هذا القبيل مثل مرض السكر مع ارتفاع ضغط الدم أو غيره قبل الحبس امتنع تنفيذ الحبس فيه • والواقع أن هذا ليس مانعا من الحبس وانما مجرد سبب لتأجيل التنفيذ عليه ، اذ ليس هناك مايمنع من تنفيذ الاكراه بعدتماثله للشفاء ، ومن الممكن حبسه رغم المرض ان توافرت في المحبس الرعاية الطبية الكاملة (١) •

وقد نصت بعض الانظمة على أن مرض المحكوم عليه مجرد سبب لجواز تأجيل التنفيذ عليه ، من ذلك مانصت عليه المادة ١٢٣ من قانون الاجراء الاردني من أنه " اذا اقتنع رئيس الاجراء ببينة طبية أن المدين الذى تقرر حبسه لعدم أدائه الدين مريض مرضا لايتحمل معه السجن فله أن يقرر تأجيل حبسه الى أجل آخر " وكذلك الامر مانصت عليه المادة ٤٤٥ من قانون الاجراءات الجنائيةالليبي والمادة ٤٤٨ قانون الاجراءات المصرى من أنه اذا كان المحكوم عليه بعقوبة مقيدةللحرية مصابا بمرض يهدد حياته بالخطر بذاته أو بسبب التنفيذ جاز تأجيل تنفيذ العقوبة عليه •

---

(١) انظر في ذلك ــ سعيد عبدالكريم مبارك ــ المرجع السابق ص ٤٠١/٤٠٢ وما أشار اليه من أحكام •

ولم يجعل الفقه الاسلامي من المرض سببا للخروج من الحبس أو مانعا منه الا للضرورة من ذلك قولهم : " لو مرض المحبوس في الحبس لايخرج من الحبس ان كان له من يخدمه فيه ، أى في الحبس لانه مشرع ليضجر قلبه فيتسارع الى قضاء الدين ، وبالمرض يزداد ضجره ، (والا) أى اذا لم يكن له من يخدمه في الحبس (أخرج) من الحبس بكفيل لئلا يهلك ، كما لو مرض مرضا أضناه " (١) ٠

٢) الجنون والعتـــــه :

اذا كان المدين مجنونا أو معتوها قبل صدور أمر الحبس عليه ، امتنع صدوره ، واذا صدرالحكم عليه بالحبس ثم مرض بمرض عقلي أصبح معه مجنونا أو معتوها ، فان ذلك يكون مانعا من تنفيذ حكم الحبس ، وهذا في الواقع يعد سببا لتأجيل التنفيــذ عليه الوجوبي، حتى يبرأ، فيكثير من الانظمة وان كان من الممكن وضعه في أحد المحلات المعدة للامراض العقلية ، وفي هذه الحالة تستنزل المدة التي يقضيها في هذا المحل من مدة الحبس (راجع المادة ٥١٣ اجراءات جنائية مغربي ، ٤٤٦ اجراءات ليبي ، ٢٨٣ اجراءات جنائيه عراقي ، ١٨٤ اجراءات بحريني ٠

٣) علاقة الزوجيـــــة :

تمنع العديد من الانظمة حبس الزوج والزوجة في آن واحد ، حتى ولو كان ذلك وفاء لمبالغ متعلقة بأحكام مختلفة (م / ٦٠ من قانون الاجراءات الجزائرى ، والفصل ٥/٣٤٥ من مجلة الاجراءاتالتونسية ، والفصل ٦٧٧ من المسطرة الجنائية المغربية) اذ حصلت هذه الانظمة من مجرد قيام العلاقة الزوجية مانعا من حبسهما معا في آن واحد الا أن بعض الانظمة الاخرى قد نصت على ذلك ولكن بشرط أن يكون للزوجين أولاد دون سن الخامسة عشرة ٠ فاذا لم يكن لهم أولادا أصلا أو كان لهم ولكن أعمارهم تتجاوز هذه السن فلا يقوم هذا المانع ٠ من ذلك مانصت عليه المادتين ٨١٥ مرافعات لبناني

---

(١) مجمع الانهر في شرح ملتقى الابحر لمحمد بن سليمان – ج ٢ – مرجع سابق ص ١٦٣ ٠ شرح الكنز للعيني – ج ٢ ص ٨٧ ٠

٤٦٤ مرافعات سورى ، ٢٩٤ مرافعات كويتي من أنه اذا كان للزوج والزوجة أولاد تنقص سنهم عن خمسة عشرة سنة فلا يجوز أن ينالهما الحبس التنفيذى فيوقت واحد " .

وقد جعلت بعض الانظمة الاخرى من هذا الامر سببا لجواز التأجيل اذا ماتوافرت الشروط التي نصت عليها هذه الانظمة مثل ألا يتجاوز الصغير ثماني عشرة سنة كاملة والا تزيد مدة العقوبة عن سنة ولو عن جرائم مختلفة ، ولم يكونا مسجونين من قبل وكان لهما محل اقامه معروف . فاذا توافرت هذه الشروط جاز تأجيل تنفيذ العقوبة على أحدهما حتى يفرج عن الاخر ، وذلك بتقديم كفالة بأنه لايفر من التنفيذ عند زوال سبب التأجيل أو بدونها (أنظر المادتين ٤٤٧/٤٤٨ من قانون الاجراءات الجنائية الليبي .

ومما يدخل في هذا الامر أيضا أن تكون المحكوم عليها بالعقوبة المقيدة للحرية حبلى في الشهر السادس من الحمل ، فتنص بعض الانظمة على جواز تأجيل التنفيذ عليها حتى تضع حملها وتمضي مدة شهرين على الوضع ، واذا روءى التنفيذ عليها وجبت معاملتها في السجن معاملة المحبوسين احتياطيا (مادة ٤٤٤ اجراءات ليبي ، ٤٨٥ اجراءات مصرى) .

هذا وقد نصت المادة ١٣ من نظام السجون السعودى بأن : " تعامل المسجونة أو الموقوفة الحامل ابتداء من ظهور أعراض الحمل عليها معاملة طبية خاصةحتى تمضي مدة أربعين يوما على الوضع وأن تنتقل الى المستشفى عند اقتراب الوضع وتبقى به حتى تضع حملها ويصرح لها الطبيب بالخروج منه (م ١٤ نظام سجون سعودى) .

المطلب الثالث
مدة الحبس واحكامهـــــــا

الفرع الاول
مـــــدة الحبـــــس

٦٥ - **الاختلاف التشريعي في تحديد مدة معينه للحبـــس :**

اختلفت الانظمة العربية في تحديد مدة معينة للحبس في الديون ، اذ ذهبت جميع الدول العربية عدا المملكة العربية السعودية (١) الى تحديد مدة قصوى للحبس الاكراهي والتنفيذى ، على حد سواء ، بحيث لايكون للقاضي أو المحكمة تجاوز هذه المدة بحال من الاحوال في شأن الدين الواحد ، وان كان من الممكن أن يحكم القاضي ، وفقا لتقديره ، بمدة أقل من المدة القصوى المحددة نظامـــا .

أما المملكة العربية السعودية فقد فرقت بين الحبس التنفيذى وبين الحبس الاكراهي ، فقد حددت مدة معينه للاول لايمكن تخطيها وهي سنة بالنسبة للغرامات الحكومية وثلاثة أشهر بالنسبة للغرامات المحكوم بها والناشئة عن تطبيق نظام الجمارك (٢) أما الحبس بالنسبة لكافة الديون الاخرى المدنية وغيرها ، فلم يحدد لها النظام مدة محددة ، وانما ترك الامر لمطلق تقدير الجهة القائمة على التنفيذ وهي ادارات الحقوق المدنية (م٨/أ ، ١٠ ، ١٤ ، ١٧ من لائحة ادارات الحقوق المدنية) وذلك جريا على الرأى الراجح في الفقه الاسلامي (٣) .

---

(١) ويقترب منها دولة الامارات العربية التي أجازت الحبس المدة لاتتجاوز ستة أسابيع ولكنها في نفس الوقت نصت على أنه يجوز تجديدها لمدد أخرى ، مما أطلق مدة الحبس (المادة ١١٣ اجراءات مدنيه) وكذلك النظام السورى والذى نصت المادة ٢/٤٦١ على أنه يجوز حبس المحكوم عليه مجددا بقرار جديد من أجل الالتزامات المنصوص عليها في المادة السابقة (حالات الحبس بعد انتهاء مدة الحبس الاول .

(٢) انظر ماسبق تفصيلا بند ١٩ من هذا البحث .

(٣) يذهب الرأى الراجح في فقه الاحناف الى تفويض تحديد المدة للقاضي لاختلاف أحوال الاشخاص (الهداية جـ ٣ ص ١٠٤ الاختيار جـ ٢ ص ٩٠ ، شرح الكنز جـ ٢ ص ٨٦ . شرح فتح القدير جـ ٥ ص ٤٧٥ ، مجمع الانهر جـ ٢ ص ١٦١ وعلى هذا الحنابلة وغيرهم) .

والذى لاشك فيه أن ماسارت عليه الانظمة العربية من تحديد للحد الاقصى للحبس الاكراهي أو التنفيذى هو الاولى بالاتباع نظرا لاتفاقه مع الاصول والمنطق ، اذ أن الحبس وسيلة استثنائيه للاكراه على التنفيذ أو حتى على التنفيذ ، ومن ثم لايمكن اللجوء اليها الا اذا نصت الانظمة صراحة على ذلك وفي الحدود التي تحددها ومن أهم هذه الحدود هي المدة التي تحددها ٠

٦٦- الاختلاف في تحديد مدة الحبس :

وحتى بالنسبة للانظمة العربية التي اتفقت على تحديد مدة قصوى للحبس في الديون فانها قد اختلفت فيما بينها في تحديد هذه المدة ، كما أن بعضها قد وضع حدا للديون المدنيه وما في حكمها ، وآخر مغاير للديون الناشئة عن الجريمة وذلك كله على التفصيل الاتي :

أ) الدول العربيه الافريقية :

١ - في مصر وليبيا :

اتفقت الدولتان على أنه لاحبس في الديون المدنيه الا في ديون النفقه وما في حكمها على ألا تزيد المدة عن شهر في النظام المصرى ، وعشرين يوما في النظام الليبي (١٢٣ اجراءات شرعيه) أما بالنسبة للغرامات والمبالغ المحكوم بها للحكومة والناشئة عن الجريمة فلايجب أن تزيد مدة الحبس في مواد المخالفات عن سبعة أيام للغرامة ومثلها للمصاريف والتعويضات ، ولا عن ثلاثة أشهر للغرامة ومثلها للمصاريف والتعويضات في مواد الجنح والجنايات" (م ٥١١ مصرى ، ٤٦٤ جنائيه ليبي) واذا تعددت الاحكام المحكوم بها وكانت كلها صادرة في المخالفات أو في الجنح أو في الجنايات ، فلا يجوز أن تزيد مدة الاكراه البدني على ضعف الحد الاقصى في الجنح والجنايات ولا على واحد وعشرين يوما في المخالفات ٠ أما اذا كانت الاحكام المتعددة مختلفة النوع فانه يراعى الحد الاقصى المقرر لكل منها على أن لاتزيد مدة الحبس على ستة أشهر للغرامات ومثلها للمصاريف والتعويضات (م ٥١٤ مصرى ، ٤٦٧ ليبي) وان كانت التعويضات المحكوم بها لغير الحكومة وناشئة عن الجريمة فلا يجب أن تزيد مدة الاكراه على ثلاثة أشهر (٥١٩ مصرى ، ٤٧٢ ليبي) ٠

٢ - دول المغرب العربـــــي :

لم تفرق هذه الانظمة بين الديون المدنية ومافي حكمها وبين المبالغ الناشئة عن الجريمة المقضي بها للحكومة أو لغيرها في شأن مدة الاكراه البدني وانما حددت مدة واحدة بالنسبة لكل الديون ، وتتراوح هذه المدةبين يومين وسنتين كحد أقصى (م ٣٤٤ جنائي تونسي ، ٦٠٢ جنائي جزائرى، ٦٧٨ جنائي مغربي) وللقاضي سلطة تقديرية بين الحدين في النظام التونسي ، ولكنه مقيد بالحدودالتي حددها القانون في النظامين الجزائرى والمغربي بالنسبة لمقدار الدين على التفصيل الذى نصت عليه تحديدا المادتان ٦٠٢ جزائرى ، ٦٧٨ مغربي ٠

٣ - في الســـــودان :

حدد القانون السوداني الحد الاقصى للحبس الاكراهي في الديون التي يجوز الحبس فيها بستة أسابيع اذا لم يزد الدين عن خمسين جنيها ولايزيد عن ستة أشهر اذا تجاوز الدين الخمسين جنيها (م ٢٤٤ مرافعات) وللقاضي مطلق السلطة التقديرية في حدود هذين الحدين ٠

ب) الدول العربيـــة الاسيويــــة :

١ - دول مجلس التعاون الخليجــــي :

لم تنتهج دول مجلس التعاون الخليجي سياسة موحدة في شأن تحديد مدة الحبس الاكراهي ، اذ بينما وجدنا المملكة العربية السعودية لم تحدد مدة معينة للحبس ، تاركة الامر لادارات الحقوق المدنية وذلك في الحقوق والديون المدنية وما في حكمها ، وحددته بما لايزيد على سنة بالنسبة لسائر الغرامات المحكوم بها في جرائم التهريب الجمركي فتكون مدته ثلاثة أشهر على الاكثر٠

أما في الكويت فالمدة في الديون المدنية ومافي حكمها وكذلك الغرامات لايجب أن تتجاوز ستة أشهر (م ٢٩٢ مرافعات ، ٢٣٢ اجراءات) وهي فـي الامارات ستة أسابيع وان كان من الممكن تجديدها لمدد أخرى (١١٣ مرافعات والمدة في كل من البحرين وقطر هي ثلاثة أشهر (م ٢٦٦/٢٧٢مرافعات) وفي الغرامات ٦ شهور (١٧٠ اجراءات بحريني) ٠

٢ - الدول الاخـــــرى :

أما في باقي الدول العربية الاسيوية ، فنجد خلافا فيما بينها في هذا الخصوص ، فنجد أن الحد الاقصى للحبس الاكراهي أو التنفيذى في الاردن هو واحد وتسعون يوما ، وعلى ألا يزيد عن ٢١ يوما اذا لم تتجاوز قيمة المبلغ ٢٠ دينارا ، ولايجوز أن تزيد مدة الحبس عن الحدالاقصى في السنة الواحدة مهما تعددت الديون أو الدائنون (م ١٢١ منقانون الاجراء الاردني) •

أما في العراق : فانها قد حددت المدة القصوى للحبس الاكراهي في الديون المدنية وغيرها بأربعة أشهر (م ٤٣ تنفيذ عراقي) أما بالنسبة للغرامات فلا يجب أن تتجاوز مدة الحبس عن نصف الحد الاقصى المقرر للجريمة اذا كان معاقبا عليها بالحبس والغرامة وألا تزيد على سنتين في الجرائم المعاقب عليها بالغرامة وحدها (م ٢٩٩ اجراءات جنائيه) واستثنت من ذلك الحبس الاكراهي لتسليم القاصر ، فلم تجعل له مدة محددة •

وفي لبنان :تختلف المدة باختلاف نوع الدين ومقداره • فالمدة في ديون النفقة والحضانة والبائنة وتسليم الصغير وكذلك المبالغ المحكوم بها من أجل العطل والضرر الناجم عن جرم ، تتراوح بين عشرة أيام وستة أشهر ، ولكن على القاضي أو النيابة عند الامر بالحبس مراعاة المدد المحددة وفقا لقيمة المبالغ المحكوم بها والمنصوص عنها في المادة٨١٦ أصول مدنية (١) أما بالنسبة للرسوم القضائية وأتعاب المحاماه فهي بمقدار يوم عن كل ليرتين على ألا تتجاوز المدة ستة أشهر ، أما الغرامات المحكوم بها جزائيا فهي يوم واحد لكل من ليرة الى خمس ليرات على ألا تتجاوز المدة سنه أو الحد الاقصى للعقوبة المقررة للمخالفة المحكوم بها (م ٥٤ عقوبات معدله في فبراير ١٩٤٨) أما الجزاءات المحكوم بها وفقا لقانون الجمارك فهي يوم عن كل ليرتين على ألا تجاوز المدة بحال من الاحوال سنة •

---

(١) انظر من يقول أن مدة الحبس في النفقات والبائنة ومؤجل المهر وتسليم القاصر تتراوح بين ستة أشهر والعشرة أيام ويكون لرئيس التنفيذ أن يحدد هذه المدة بين الحدين ، أما الحبس من أجل العطل الناجم عن الجرم فهي عشرة أيام اذا لم يتجاوز المبلغ ٥ ليرات وشهر للمبلغ مابين ٥-٢٥ ليره، شهران للمبلغ الذى يتراوح بين ٢٥-٥٠ ليره ، ثلاثة أشهر للمبلغ من ٥٠- مائه ، أربعة أشهر للمبلغ بينمائه ومائتي ليره ، وستة أشهر كلما زاد عن ذلك (انظر يوسف جبران - ص ٤٤٨/٤٤٩) •

وفي سوريا : قرر المشرع السورى أن مدة الحبس الاكراهي في الحالات التي يجوز فيها الحبس لايجب أن تزيد على تسعين يوما وأن يجوز بقرار جديد تجديدها مرة أخرى (م ٢٦١ مرافعات) أما في النفقات القضائية والغرامات فلا يجب أن تتجاوز مدة الحبس ستة أشهر مع مراعاة القيمة المحكوم بها مع عدد أيام الحبس باعتبار اليوم الواحد ليرتين سوريتين .

الفرع الثاني
القواعد العامة في مدة الحبس

٦٧- (١) تقدير المدة :

اذا كانت الانظمة عدا بعضها قد حددت مددا قصوى للحبس ، فانها قد تركت تقدير المدة التي يحكم بها على المدين للسلطة التي تملك الامر بالحبس اذ ليس واجبا على المحكمة أن تحكم بالحد الاقصى المقرر، فقد يمكنها أن تحكم بمدة أقل من هذا الحد ، وذلك وفقالتقديرها وما تتكشفه من ظروف وملابسات الدعوى وأوراقها ولكنها مقيدة بهذا الحد الاقصى، فلا يجوز لها تجاوزه الا اذا أجاز لها القانون ذلك في بعض الانظمة مثل (الامارات وسوريا) كما أنها مقيدة بالحدود الدنيا وفقا لقيمة المبالغ المحكوم بها في الانظمة التي تحددمثل هذه الحدود مثل الوضع في كل من سوريا ولبنان والجزائر والمغرب .

ومن ناحية أخرى يلتزم القاضي أو الجهة التي تملك اصدار أمر الحبس بأن يمتنع عن اصدار الامر بالحبس الابالنسبة للدين الجائز فيه الحبس ، شريطة ألا يكون المدين قد سبق حبسه به ، اذ القاعدة أنه لايجوز تكرار الحبس في الدين الواحد الحاصل التنفيذ من أجله (١) .

(٢) بداية المدة :

من المقرر أن مدة الحبس الاكراهي أو التنفيذ تبدأ منذ القبض على المحكوم عليه بناء على الحكم أو الامر الصادر بحبسه ، وتنتهي بداهة في الوقت المحدد للافراج عن المسجونين في اليوم التالي ليوم انتهاء المدة المحكوم بها (م ٤٣٩ اجراءات ليبي ، م ٣٤ نظام سجون سعودى) .

---

(١) انظر في تفاصيل ذلك الفقرة ٦٣ من هذا البحث .

(٣) مكان الحبـــــس :

لم تخص جميع الدول العربية ، عدا بعضها ، الحبس الاكراهي أو النفيذى ، بمكان معين ، يختلف عن المكان المقرر لقضاء عقوبة الحبس الجزائي البسيط • وانما نصت المادتان٤٤٦ من قانون أصول المحاكمات اللبناني ونظيرتها من قانون الاجراءات الجنائية السورى(م٤٤٥) على أن يقضي المحبوسون حبسا تنفيذيا المدة المحكوم بها في أماكن خاصة •

(٤) تنفيـذ المدة على المدينين :

بداهة يجب أن يقضي المدين المحكوم عليه بالدين كامل مدة الاكراه البدني المحكوم عليه بها اذا لم يف بالدين أو لم يقم بالاداء أو لم يقدم كفيلا مليئا غارما ، فان كان المدينون هم عدة أشخاص متضامنين في الوفاء بالدين ، فانه يجب تقسيم المدة المحكوم بهابينهم كل بقدر نصيبه في الدين (م٤٤٦ أصول جزائية لبناني ، ٢/٤٤٥ جنائي سورى) الا اذا كان منهم بطبيعة الحال من لايجوز حبسه لاى سبب من الاسباب ، لقرابة أو سن أو مرض أو اعسار •

(٥) ابدال العمل بالاكراه البدني :

تجيز كثير من الانظمة العربية ، للمحكوم عليه ، أن يطلب في أى وقت من النيابة العامة قبل صدور الامر بالاكراه البدني عليه ، أن يستبدل به عمل يدوى أو صناعي (٥٢٠ اجراءات مصرى ، ٤٧٣ اجراءات ليبي ، ٢٣٥ اجراءات كويتي) وذلك بلا مقابل ، لاحدى جهات الحكومة ، أو البلديات مدة من الزمن مساوية لمدة الاكراه البدني التي كان يجب التنفيذ عليه بها (م ٤٧٤/٥٢١ اجراءات) ولايجوز تشغيل المحكوم عليه ، خارج المدينة الساكن بها ، أو المنطقة التابع لها ، ويجب أن يكون العمل الذى يفرض عليه ، قادرا على اتمامه في ظرف ست ساعات (سبع ساعات) بحسبحالة بنيته • ومن البديهي أنه لايجوز الغاء الامر بالتشغيل ، الا اذا تخلف المحكوم عليـه عن الحضور للعمل في المواعيد المحددة ، بغير عذر مقبول ، أو قصر في الواجبات التييفرضها العمل ، وأن يتم تنفيذ المدة الباقية من الاكراه البدني ، بعد خصم الايام التي عمل فيها المحكوم عليه •

ومن المعلوم ، أن هذه الرخصة مخولة فحسب ، بالنسبة للديون الناشئة عن الجريمة، والمحكوم بها للحكومة ، ضد فاعل الجريمة ، ومن ثم لايلجأ اليها في باقي الديون ، الا اذا وجد نص بذلك ، وأن تكون الحكومة ملتزمة بأداء مقابل شغل المحكوم عليه لصالحها للدائن الذى يتم الاكراه البدني لصالحة •

هذا ونصت المادة ١٦ من نظام السجن والتوقيف السعودى رقم ٣١ وتاريخ ١٣٩٨/٦/٢١هـ (١) على أن " يكون تشغيل المسجونين والموقوفين وفق قواعد تضعها وزارة الداخلية بالاشتراك مع وزارة العمل والشئون الاجتماعية •

(٦) حقوق المحبوس وواجباته أثناء فترة الحبس :

تحدد الانظمة عادة مجموعة من الحقوق التي يجب كفالتها للمحبوسين ، وكيفية تنظيمها ، من ذلك ماتنص عليه المادة ١٢ من نظام السجون السعودى ، " تحدد اللائحة التنفيذيه" قواعد زيارة المسجونين والموقوفين ومراسلاتهم ، وكذلك قواعد معاملة الموقوفين وجواز حصولهم على طعام على نفقتهم الخاصة ، وارتدائهم زيهم الخاص ، فضلا عما يتقرر لهم من حقوق ومزايا ، وكذلك وجوب معاملة المسجونة ، أو الموقوفة الحامل ، بدءا من ظهور أعراض الحمل عليها ، معاملة طبية خاصة ، وضرورة نقلها الى المستشفى عند اقتراب الوضع ، ووجوب كفالة محافظة المسلم على اقامة شعائره الدينية ، بأن تهيء له ادارة السجن ، الوسائل اللامة لادائها وكذلك توفير الرعاية الطبية والاجتماعية والثقافية للمسجونين (المواد ١٢ — ١٩ من نظام السجون السعودى) •

هذا وكان فقهاء الاسلام ، قد تحدثوا في صفة الحبس ، واشترطوا فيه ألا يكون به فراش ولا طاق ، ولا أن يدخل على المحبوس أحد للاستيناس ، الا أقاربه وجيرانه ، ولايمكثون عنده طويلا ، ولايخرج المحبوس لجمعة وعيد ، ولا لجماعة ، ولا لحج فرض ، ولا لحضور جنازة ولو بكفيل ، ولكن يخرج بالكفيل لجنازة الاصول والفروع ، وفي غيرهم لايخرج ، ولايخرج لموت قريبه الا اذا لم يوجد من يغسله ويكفنه • ولو مرض المحبوس لايخرج من الحبس ، ان كان له من يخدمه فيه ، والا أخرج بكفيل لئلا يهلك ، كما لو مرض مرضا مضنيا •• ولايمكن

---

(١) العدد المنشور في جريدة أم القرى العدد ٢٧٢٩ وتاريخ ١١ رجب ١٣٩٨ هـ الموافق ١٩٧٨/٦/١٦م •

المحترف من اشتغاله بالحرفة فيه ، وقيل لايمنع من ذلك ، ويمكن من وطء جاريته ان كان فيه (أى في السجن) خلوة .. وان احتاج الى الجماع ، لايمنع من دخول امرأته أو جاريته عليه ، ان كان في السجن موضع سترة لان قضاء شهوة الفرج ، كاقتضاء شهوةالبطن ، وقيل يمنع من الوطء لانه من فضول الحوائـــج " (١) .

أما بالنسبة لواجبات المحبوس فانه يجب عليه اتباع التعليمات والانظمة واللوائح المعمول بها في ادارة السجون والا تعرض للجزاءات التي يمكن توقيعها عليه والتي تحددها عادة لوائح السجون أو دور التوقيف .

هذا ومما تجدر به الاشارة أن نفقات اعاشة المحبوسين تكون عادة على نفقة الدولة، ولو كان الحبس لصالح الافراد ، وذلك في جميع الانظمة العربية عدا تلك الدول التي حملت الافراد بهذه النفقات مثل النظام المغربي (٢) والنظام الجزائرى (٣) وقد أوجب النظامان ضرورة ايداع قلم كتاب المحكمة مبلغ ٥٤٠٠ فرنك / ١٠٣٥ دينار جزائرى عن كل مدة ثلاثين يوما، وكذلك الامـــر بالنسبة للنظام السورى ، وكذلك اللبناني وان نص في المادة ٨١٧ على تحمل الدولة هذه النفقات وانما أجاز لها الرجوع بها على المحكوم عليه بعد أن يصبح مليئـــا .

(٧) <u>أثر انقضاء مدة الحبـــــس :</u>

اذا قضى المحكوم عليه بالحبس المدة المحكوم بها عليه وفاء لدين من الديون ، فانه يجب تخلية سبيله والافراج عنه فورا ودون ابطاء ، ولايجوز في غالبية الانظمة اعادة الحكم عليه بالاكراه البدني من أجل ذات الدين مرة أخرى

---

(١) انظر في ذلك مجمع الانهر — جـ ٤ ص ١٦٠ ، ١٦٣ ، شرح الكنز جـ ٢ ص ٨٧ .

(٢) بموجب قرار وزير العدل الصادر في ١٣ ابريل سنة ١٩٥٩ والمنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٤٣١ في ١٩٥٩/٥/٢٩م .

(٣) بموجب قرار وزير العدل المؤرخ في ١٩٦٩/٦/١٧ والمنشور في الجريدة الرسمية رقم ٦٨ في ١٩٦٩/٨/١٢م .

على التفصيل الذى أوضحناه في حينه ، الا أن قضاء مدة الحبس ليس من شأنه ابراء ذمة المدين من الدين المحبوس من أجله وانما يظل مدينا به رغم ذلك ، ويجوز للدائن استيفائه بطريق الحجز على ماقد يظهر للمدين من أموال بعد ذلك ، وهذه قاعدة عامة نصت عليها كافة الانظمة (١) بالنسبة لكافة الديون المحكوم بها لغير الحكومة • أما بالنسبة للمبالغ المحكوم بها للحكومة والناشئة عن الجريمة من غرامات ونفقات قضائيه وغيرها فانها تستهلك باعتبار يوم الحبس معادلا لمبلغ معين تحدده الانظمة على التفصيل الذى ذكرناه فيما سبق وذلك في جميع الانظمة عدا المغرب (م ٦٧٥) ، الجزائر (م ٥٢٩ جنائيه) وتونس (م ٣٤٨ اجراءات جنائيه) •

---

(١) انظر المواد ٦٧٥ اجراءات مغربي ، ٥٩٩ اجراءات جزائرى ، ٣٤٨ اجراءات مغربي ، ٤٧١ اجراءات ليبي ، ٥١٩ اجراءات مصرى ، ٣٤٧ شرعي مصرى ، ٢١٣ شرعي ليبي ، ٣/٢٤٤ مرافعات سوداني ، ١٢٤ اجراء أردني ، ٤٥ تنفيذ عراقي ، ٢٧٢ مرافعات بحريني ، ٢٦٨ مرافعات قطرى ، ٢٩٣ مرافعات كويتي •

"الخاتمـــة والمقترحـــات"

٦٨ - يحسن بنا ، وقد أتينا - بتوفيق من الله وعونه - على نهاية البحث ، أن نضمنه خاتمة نبين فيها أهم ماتوصلنا اليه من نتائج ، ومقترحات بشأنها ، من تعديل لبعض نصوص التشريعات العربية ، اما بالاضافة اليها أو الحذف منها ، آملين أن تجد هذه الاقتراحات صدى في أذن المشرع العربي ، حتى تعم الفائدة ، وذلك كله على التفصيل الاتـــــي :

٦٩ - أولا : ثبت لدينا أن الحبس في الديون ، انما هو مجرد وسيلة اكراهية للوفاء بالالتزامات وأنه لايجب اللجوء اليها الا بعد توافر عدة مفترضات أهمها ثبوت الدين ثبوتا قضائيا في ذمة المدين بموجب سند من السندات التنفيذية ، وأن المدين لم يف به رغم تكليفه وقدرته على الاداء . ومن ثم لايجب اللجوء الى الحبس الاكراهي هذا الا اذا كان الدين ثابتا بموجب سند يمكن التنفيذ على أموال المدين بمقتضاه ، ومن ثم لايمكن اللجوء اليه بحسبانه اجراء تحفظيا قبل ثبوت الدين على المدين خشية هربه أو تهريب أمواله . وعلى ذلك لايمكننا أن نقر بعض التشريعات فيما ذهبت اليه من جواز اللجوء الى الحبس . قبل ثبوت الدين على المدين ولو كانت الدعوى بالدين مرفوعة بالفعل الى القضاء ويمكن تحقيق ماقد يستهدفه حبس المدين في هذه الحالة بوسيلة أخرى وهي اصدار الامر بمنع المدين من السفر خارج البلاد وبناء عليه نقترح الغاء المواد التالية :

١) المادة ١٦٠ من قانون المرافعات السوداني الصادر ١٩٧٤ بالنسبة للحبس ليصبح نصها كالاتي : " اذا لم ينفذ المدعى عليه الامر الصادر بموجب المادة ١٥٧ أو المادة ١٥٩ جاز للمحكمة ، مع مراعاة أحكام المادة ١٧٣ أن تصدر أمرا بمنعه من مغادرة السودان الى أن يفصل في الدعوى أو الى أن يوفي الحكم الصادر فيها ، هذا اذا كان قد صدر حكم ، ومع ذلك يكون لها في الحالة الاخيرة أن تصدر أمرا بحبسه وفقا للاحكام المادتين ٢٤٤/٢٤٣ من هذا القانون .

٢) الغاء البند ٣ من المادة ٧٣ من قانون اجراءات المحاكم المدنية الصادر سنة ١٩٧٠ في دولة الامارات العربية .

٣) الغاء البند ب من المادة السادسة من لائحة الاجراءات أمام ادارات الحقوق المدنية السعودية الصادر بموجب قرار وزير الداخلية رقم ٢٠ وتاريخ ١٤٠٦/١/٢ هـ •

٤) كذلك يجب تعديل المواد التالية في لائحة الاجراءات السعودية :

أ ـ المادة السادسة (أ) ليصبح نصها كالاتي : " عند عدم وجود منازعة في الحق المدعى به أو استحقاقه يكلف المدين بالوفاء فورا والا سجن اذا كان حق الدائن ثابتا بموجب حكم أو قرار اكتسب الصفة القطعية مالم يقبل الدائن امهاله أو اطلاق سراحه •

ب ـ الفقرة و من ذات المادة السابقة وابدالها النص الاتي : " فاذا كان الدين تجاريا وطلب المدين مهلة ولم يقبل الدائن امهاله أو اطلاق سراحه ، فيكلف الدائن بتحريردعواه حسبما نص عليه نظام المحكمة التجارية ويحال مع المدين الى هيئة حسم المنازعات التجارية للبت في طلب المدين طبقاً للمادة ٥١٧ من نظام المحكمةالتجارية • ويجب اطلاق سراح المدين اذا لم يكن الدين ثابتا بحكم أو قرار اكتسب الصفة القطعيـــة •

جـ ـ تعديل المواد من ١٣ ـ ١٥ من اللائحة السعودية بما يكفل عدم جواز حبس المدين الا في الحالات التي يكون بيد الدائن سند تنفيذى بحقه •

٧٠ ـ ثانيا : ثبت لدينا أيضا أن الحبس مجرد وسيلة تهديدية لايلجأ اليها الا عند تعذر الوسائل التنفيذية الاخرى ، أى عند تعذر التنفيذ على أموال المدين بدين جائز تنفيذه نظاما ، ومن ثم لايجوز الالتجاء الى الحبس من أجل ديون لم تتحقق بعد أو أنها محل لنزاع مازال منظورا أمام القضاء •

واعتبارا بأن الحبس الاكراهي وسيلة ـ وعلى مارأينا ـ فعالة من وسائل التنفيذ وثبت نجاحها في الدول التي عممت الاخذ بها ، وقضت على تسويف الخصوم ومطلهم في هذه الدول بالمقارنة الى الدول التي لم تأخذ بفكرة

الحبس في الديون المدنية والتجارية مثل مصر وليبيا وتونس الى الاخذ به في هذه المواد بالاضافة الى الديون الاخرى المنصوص عليها حاليا ونقترح أن تضاف الى قوانين المرافعات في هذه الدول مادة جديدة بالنص الاتي :

١) اذا امتنع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم أو الامر النهائي الصادر ضده كان للمحكوم له طلب حبس المحكوم عليه بموجب عريضة دعوى ترفع بالاجراءات المعتادة الى محكمة التنفيذ المختصة (أو المحكمة التي يقع بدائرتها محل التنفيذ) .

٢) يجوز للمحكمة اذا ثبت لديها أن المحكوم عليه قادرا على القيام بما حكم به عليه وأمرته فلم يمتثل ، أن تحكم بحبسه مدة لاتزيد على ستة أشهر .

٣) واذا امتنع المحكوم عليه من تسليم الصغير الى من له الحق في تسلمه ، فيجوز حبسه حتى يمتثل ويقوم بتسليمه مهما بلغت المدة .

٤) لايجوز حبس المحكوم عليه ان قدم كفيلا مليئا غارما ، أو اذا كان عدم تسليم الشخص راجعا الى سبب أجنبي أو أثبت بأدلة مقنعه تلف الشيء الملتزم بتسليمه أو ضياعه . كما يجب أن تعدل المادة ٨٠٩ من الاصول المدنية اللبناني ، وكذا المادة ٤٦٠ من قانون المرافعات السورى بما يتفق ونص المادة التي اقترحنا اضافتها الى قوانين المرافعات في كل من مصر وليبيا وتونس .

٧١ - ثالثا : واعمالا لفاعلية الحبس فاننا لانوافق بعض الانظمة العربية فيما ذهبت اليه من تقييد الالتجاء الى الحبس ، اما من حيث تحديد نوعية الديون أو تحديد قيمتها :

أ) فنقترح على المشرع الجزائرى تعديل المادة ٤٠٧/أ من قانون المرافعات ليصبح نصها كالاتي :

" يجوز في المواد التجارية والمدنية أن تنفذ الاوامر والاحكام الحائزة لقوة الشيء المقضي به بطريق الاكراه البدني " .

ب) الغاء الفقرة أ من البند الرابع من المادة ١١٣ من قانون اجراءات المحاكم المدنيةفي دولة الامارات العربية رقم ٢ لسنة ١٩٧٠ ٠

٧٢- رابعا : ولما كان الحبس طريقا لحمل المدين على الوفاء ، وأنه ليس وسيلة عادية للتنفيذ فانه يجب تحديد مدة قصوى له ، بحيث لايجوز تجاوزها بحال من الاحوال وعلى ذلك نقترح الغاء النصوص الواردة في بعض التشريعات العربية والتي لم تحدد مدة معينة للحبس أو حددت مدة ولكنها أجازت تجديدها لمدد أخرى ، من ذلك المواد ٨ ، ١٠ ، ١٤ ، ١٧ من لائحة الاجراءات أمام ادارات الحقوق المدنية السعودية وتعديلها بحيث تشتمل على تحديد مدد معينة للحبس ٠

وكذلك نرى الغاء عجز الفقرة جـ من البند ١ من المادة ١١٣ من قانون اجراءات المحاكم المدنية في دولة الامارات العربية وأيضا البند رقم ٢ من المادة ٤٦٠ من قانون المرافعات السوري ٠

٧٣- خامسا : ولما كان الحبس في الديون وسيلة اكراهية لحمل المدين على تنفيذ التزاماته المحكوم بها ، ومن ثم فهي تعد من مسائل التنفيذ ، الامر الذى يدخله في الاختصاص النوعي للمحكمة المختصة بالتنفيذ في الدول التي تأخذ بنظام قاضي التنفيذ ، مثل مصر وسوريا ولبنان والعراق والاردن وبالتالي لامعنى لان يعقد الاختصاص بالحكم بالحبس وبالفصل في الاشكالات المتعلقة به لمحكمة أخرى مثل المحكمة التي أصدرت الحكم أو لجهة أخرى مثل النيابة العامة وما في حكمها ، ونقترح قصر الاختصاص بالحبس ومايثيره من منازعات على قاضي التنفيذ حتى بالنسبة للمبالغ المحكوم بها للحكومة والناشئة عن الجريمة ، وذلك بأن تطلب النيابة العامة من القاضي الجزئي المختص (قاضي التنفيذ) أن يصدر أحكام الحبس في مثل هذه الديون ٠

" تم بحمد الله وتوفيقـــــه "

قائمـــــة المراجـــــع

أولا : المعاجـــــم

١ـ ابن منظور : لسان العرب ـ الدار المصرية للتأليف والنشر ـ القاهرة .

٢ـ الرازى : محمد أبي بكر : مختار الصحاح ـ بدون ـ دار القلم ـ بيروت .

ثانيا : كتب الحديـــث

٣ـ ابن الاثير : مجد الدين أبي السعادات المبارك ابن محمد ابن الجزرى ... (ت٦٠٦هـ) جامع الاصول في أحاديث الرسول ـ ١٣٩٢هـ / ١٩٧٢م مكتبة الحلواني والملاح ـ دار البيان .

٤ـ ابن ماجه : أبوعبدالله محمد بن يزيد القزويني . سنن ابن ماجه ـ ١٤٠٣هـ، ١٩٨٣م ـ مطبوعات وزارة المعارف بالمملكة العربية السعودية ـ الرياض .

٥ـ البخارى : أبوعبدالله محمد بن اسماعيل بن ابراهيم بن المغيرة بن دزريـه (المتوفي عام ٢٥٦ هـ) صحيح البخارى . المكتب الاسلامي ـ تركيا .

٦ـ الحراني : مجد الدين أبي البركات عبدالسلام بن تيميه .. المنتقى من أخبار المصطفى ، ١٩٨٣ ـ الرئاسة العامة لادارات البحوث العلمية والافتاء والدعوة والارشاد ـ الرياض .

٧ـ الشوكاني : محمد بن على بن محمد (ت١٢٥٥) نيل الاوطار ـ شرح منتقى الاخبار نشر وتوزيع رئاسة البحوث العلمية والافتاء والدعوة والارشاد ـ الرياض .

٨ـ الصنعاني : أبوبكر عبدالرزاق بن همام ، المصنف ، ١٣٩٢هـ/١٩٧٢م الطبعة الاولى ـ المكتب الاسلامي ـ بيروت ـ لبنان .

ثالثا : كتب الفقـه الاسلامـــي

أ) <u>المذهب الحنبلـــــي :</u>

٩ـ ابن القيم : شمس الدين أبي عبدالله محمد بن أبي بكر المعروف بـ الجوزيه . الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ـ ١٩٧٧ مطبعة المدني ، القاهرة .
" " " " ـ ١٩٥٣ السنة المحمدية ، القاهرة .

١٠ـ أبن قدامه : أبومحمد عبدالله بن أحمد بن محمد . المغني ، ١٩٨١ ، مكتبة الرياض الحديثـــة .

١١ـ ابن قدامه : أبومحمد عبدالله بن أحمد بن محمد . المغني والشرح الكبير ١٣٩٢ هـ ـ ط ٢ ـ دار الكتاب العربي للطبع والتوزيع .

١٢ـ البهوتي : الشيخ منصور بن يونس بن ادريس (ت ١٠٥١) كشاف القناع عن متن الاقناع ـ بدون ـ مكتبة النصر الحديثة ـ الرياض .

١٣ـ البهوتي : شرح منتهى الارادات (بدون) عالم الكتب ـ بيروت .

١٤ـ الحجاوى : أبو النجا شرف الدين موسى (ت ٩٦٨) الاقناع في فقه مذهب الامام أحمد بن حنبل ـ بدون ـ دار المعرفة ـ بيروت .

١٥ـ العاصمي : عبدالرحمن بن محمد بن قاسم (١٣٩٢) حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع ـ ١٤٠٣هـ ـ طبعة ثانية ـ الرياض .

١٦ـ يوسف ـ الشيخ مرعي بن ... (ت١٠٣٣) غاية المنتهى في الجمع بين الاقناع والمنتهى ـ ١٤٠١هـ طبعة ثانية . المؤسسة السعيدية بالرياض .

ب) المذهب الحنفـــــي :

١٧ـ ابن الهمام : كمال الدين محمد بن عبدالواحد المعروف ب ... ـ شرح فتح القدير ـ ١٣١٦هـ ـ طبعة أولى . المطبعة الكبرى بمصـر .

١٨ـ ابن مودود : عبدالله بن محمود ... الاختيار لتعليل المختار ـ ١٩٥١ ـ دار المعرفة ، بيروت .

١٩ـ ابن نجيم : الشيخ زين العابدين بن ابراهيم ـ الاشباه والنظائر ـ على مذهب أبي حنيفة النعمان ـ ١٤٠٠هـ / ١٩٨٠م دار مكتبة الهلال ، بيروت .

٢٠ـ الخصاف : حسام الدين عمر بن عبدالعزيز بنمازة البخارى ـ شرح أدب القاضي تحقيق محمد هلال السرحان ـ مطبعة الارشاد ، بيروت .

٢١ـ السرخسي : شمس الدين ـ المبسوط ـ بدون ط ٢ ـ دار المعرفة ، بيروت .

٢٢ـ العيني : أبومحمد محمد الـ .. شرح الكنز ـ ١٢٨٥هـ ـ المطبعة المصرية القاهرة .

٢٣ـ الكاساني : علاء الدين أبي بكر بن مسعود ـ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع مطبعة الامام بالقاهرة ، والطبعة الثانية ١٩٨٢ ـ دار الكتاب العربي ، بيروت .

٢٤ـ المرغيناني : أبو الحسن على بن أبي بكر بن عبدالجليل الرشداني ـ الهدايه شرح بداية المبتدى ـ طبعه أخيرة ، بدون ، البابي الحلبي بمصـر •
٢٥ـ زاده : عبدالله بن الشيخ محمد بن سليمان الشهير بـ ـ مجمع الانهر في شرح ملتقى الابحر ـ دار احياء التراث العربـي •

ج) في الفقـه الشافعـي :

٢٦ـ الخطيب : الشيخ محمد الشربيني ـ مغني المحتاج الى معرفة ألفاظ المنهاج ١٣٥٢/ ١٩٣٣ ـ دار احياء التراث العربي ، بيروت •
٢٧ـ الرملي : شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزه بن شهاب الدين ••• (ت ١٠٠٤هـ) نهاية المحتاج الى شرح المنهاج ـ ١٢٨٦هـ ـ المكتبة الاسلامية •

د) المذهـب المالكـي :

٢٨ـ ابن رشد : أبوالوليد محمد بن أحمد (ت ٥٩١) بداية المجتهد في نهايـة المقتصد ـ بدون ـ دار الفكر ، بيروت ـ مطبعة الخانكي بمصر •
٢٩ـ الدردير : أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد ـ الشرح الصغير على أقرب المسالك الى مذهب الامام مالك ـ ١٩٧٤ ـ دار المعارف بمصر •
٣٠ـ القرطبي : أبوعمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر ـ كتاب الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ـ ١٤٠٠هـ / ١٩٨٠م ـ ط ٢ ـ الرياض الحديثة •
٣١ـ الخرشي : سيدى ••• على مختصر سيدى خليل ـ ١٣١٨ ـ دار صادر ، بيروت •

رابعا : كتب مختلفة في الفقه الاسلامـي

٣٢ـ أبوزهرة : الشيخ محمد •• الاحوال الشخصية ـ ١٩٥٧ ـ دار الفكر العربي ، القاهـرة •
٣٣ـ الذهبي : شمس الدين ـ كتاب الكبائر ـ بدون ـ دار الكتب الشعبية ، بيروت •
٣٤ـ العمروسي : أنور ••• أصول المرافعات الشرعية ـ ط ٣ ـ القاهرة •

٣٥ـ النووى : أبوزكريا يحي بن شرف ـ رياض الصالحين ـ ١٩٨٢ ـ الطبعة الرابعة دار المأمور للتراث ـ دمشـــق •
٣٦ـ شلبي : د• محمد مصطفى ـ أحكام الاسرة في الاسلام ـ ١٩٧٧ ـ دار النهضـة العربية ، القاهـــرة •
٣٧ـ عبدالسلام : عزالدين ـ قواعد الاحكام في مصالح الانام ـ ١٩٨٠ ـ دار الجيل بيروت •
٣٨ـ عبدالله : عمر •• أحكام الشريعة الاسلامية في الاحوال الشخصية ـ ط ٤ ـ ١٩٦٣ ـ دار المعارف بمصـــر •
٣٩ـ عودة : د• عبدالقادر ـ التشريع الجنائي الاسلامي ـ دار الكتاب العربي •
٤٠ـ مدكور : د• محمد سلام ـ أحكام الاسرة في الاسلام ـ ١٩٦٩ طبعة ثانية ـ دار النهضة العربية ، القاهـــرة •

خامسا : فقـــه القانـــــون

أ) باللغـة العربيـــة :

٤١ـ أبوالوفا : د• أحمد ـ اجراءات التنفيذ الجبرى في المواد المدنية والتجارية ١٩٧٨ ـ طبعة سابعه ـ منشأة المعارف ، الاسكندريـــة •
٤٢ـ اسماعيل : د• اهاب ـ أحكام التنفيذ بطريق الاكراه البدني ـ مجلة المحاماه المصرية س ٤٠ ، القاهرة •
٤٣ـ الالفي : د• أحمد ـ النظام الجنائي بالمملكة العربية السعودية ـ ١٩٧٦ م ـ الرياض (على الالة الكاتبة) •
٤٤ـ الحكيم : د• عبدالمجيد ـ الموجز في شرح القانون المدني ـ أحكام الالتزام ١٩٧٧م ـ دار الحرية للطباعة ، بغـداد •
٤٥ـ السعيد : السعيد مصطفى ـ الاحكام العامة في قانون العقوبات ـ ١٩٦٢ ـ طبعة رابعة ـ دار المعارف بمصـــر •
٤٦ـ السنهوري : د• عبدالرزاق أحمد ـ الوسيط في شرح القانون المدني ـ جـ ٢ (١٩٥٦) دار النشر للجامعات ، (١٩٦٨) دار النهضة العربية •

٤٧ — النمر : د ٠ أمينه — التنفيذ الجبرى — ١٩٧٢ — الاسكندرية ٠

٤٨ — بهنام : د٠ رمسيس — النظرية العامة للقانون الجنائي — ١٩٧١ — منشأة المعارف الاسكندريـــه ٠

٤٩ — تناغو : د ٠ سمير — نظرية الالتزام — ١٩٧٥ ، الاسكندرية ٠

٥٠ — جبران : يوسف نجم — طرق الاحتياط والتنفيذ — ١٩٨٠ — عويدات — بيروت باريـــس ٠

٥١ — حسني : د ٠ محمود نجيب — شرح قانون العقوبات — ١٩٧٧ ، القاهرة ٠

٥٢ — سيف : د ٠ رمزى — قواعد الاحكام والعقود الرسمية — ١٩٦٩ ، النهضة العربية ٠

٥٣ — عبدالغني : د٠معتمد محرم — مقومات الافلاس في الفقه الاسلامي والقانون المقارن ، ١٩٨٥م — القاهرة ٠

٥٤ — عبدالفتاح : د ٠ عزمي — نظام قاضي التنفيذ — ١٩٧٨ ، دار النهضة العربية ٠

٥، — عبدالملك : جندى — الموسوعة الجنائية — ١٩٤٢ — الطبعة الاولى ٠

٥ٓ — عبيد : د٠رؤوف — مبادئ القسم العام في التشريع العقابي المصرى ، ١٩٦٢ ، ١٩٧٩ ، دار الفكرالعربي ٠

٥ٔ — عقيدة : د٠ محمد أبو العلا — النظرية العامة للعقوبة — ١٩٨٣ ، القاهرة ٠

٥، — عمر : د ٠ محمد عبدالخالق — مبادئ التنفيذ — ط٤ ، ١٩٧٨ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ٠

٥ — فهمي : د ٠ محمد حامد — تنفيذ الاحكام والسندات الرسميه والحجوز التحفظيه ١٩٥١ ، القاهـــرة ٠

٦ — فهمي : د ٠ وجدى راغب — النظرية العامة للتنفيذ القضائي — ١٩٧٤ — دار الفكر العربـــــــي ٠

٦ — قيس : د ٠ أنطوان — أمالي ومحاضرات في القانون المدني — ١٩٦٥/١٩٦٦ جامعـــة حلـب ٠

٦ — مبارك : د ٠ سعيد عبدالكريم — أحكام قانون التنفيذ — ١٩٧٤ — طبعة ٢ بغـــــداد ٠

٦ — مرسي و السعيد : د ٠ محمد كامل و د ٠ السعيد مصطفى — شرح قانون العقوبات ١٩٤٠ ، القاهـــرة ٠

٦ — مرقس : د ٠ سليمان — شرح القانون المدني في الالتزامات — ١٩٦٤ ، القاهرة ٠

٦٥- هاشم : د. محمود محمد - القواعد العامة للتنفيذ القضائي - ١٩٨٠ ، دار التوفيق للطباعة والنشر ، القاهـــرة .
٦٦- والي : د. فتحي - التنفيذ الجبرى في القانون الكويتي - ١٩٧٨ ، الكويت .

ب) باللغـــة الفرنسيـــة :

67- Cuche (P.) et Vincent (j): Voies d'execution et Procedure de distribution 10e ed Paris 1970, Dalloz.

68- Glasson, Tissier et Morel, Traite theorique et pratique d'organisation judiciare, de Competence et de procedure civile, 3e ed. 1925-1929/ Paris.

69- Vancent j et prevault j. voies d'execution, Paris, Dalloz 1984.

جـ) باللغة الايطاليـــــة :

70- Chiovenda, Principii di diritto processuale civile, 1965, Napoli.

71- Costa, Manuale di diritto processuale civile, 1973, Utet, Torino.

72- D' onofrio (P.) Commento al codice di procedura civile 4 ed. 1957, Utet, Tarino.

73- Redenti Diritto processuale civile, 1957, Giuffre, Milano.

74- Zanzucchi, Diritto processuale civile, 1964, Giuffre, Milano.

المحتويـــــــــات

المبحث الثالث

الاحكام العامة في الحبس